مرجع القاضى والمحامى والمتقاضى فى التعويض عن

المسئولية المدنية

فى ضوء الفقه وقضاء النقض

المجلد الأول

أ - المسئولية العقدية والتعويض عنها

قواعدها - سببها - خصائصها - أنواعها - شروطها - آثارها - تقادمها - وتطبيقاتها القضائية مع صيغ الدعاوى وأحكام النقض

ب - دعوى التعويض أمام القضاء الإدارى

الأستاذ
السيد عبد الوهاب عرفة
المحامى لدى محكمة النقض

الناشر
المكتب الفنى للموسوعات القانونية
الاسكندرية - ستانلى - شارع الهدايا
ت : ٠١٢/١٧٤٤٧٢٧

مرجع القاضي والمحامي والمتقاضي في التعويض عن

المسئولية المدنية

المجلد الأول

أ) المسئولية العقدية والتعويض عنها

- قواعدها , سببها , خصائصها , أنواعها , شروطها , أثارهـــا , تقادمها .

** وتطبيقاتها القضائية مع صيغ الدعاوى وأحكام النقض **

ب) دعوى التعويض أمام القضاء الإداري .

الأستاذ

السيد عبد الوهاب عرفة

المحامي لدى محكمة النقض

الناشر

المكتب الفني للموسوعات القانونية

الإسكندرية – ستانلي – ش الهدايا ٠١٢١٧٤٤٧٢٧

مرجع القاضي والمحامي والمتقاضي في التعويض عن

المسئولية المدنية والتعويض عنها

(المجلد الأول)

المسئولية العقدية

محتويات الكتاب :-

تعريفها – مناطها – سببها – خصائصها، أوجه الشبه والخلاف بينها وبين المسئولية التقصيرية – أركانها – جزاؤها ٠

أركانها: خطأ – ضرر – علاقة السببية بين الخطأ والضرر

التعويض عن الضرر المباشر المتوقع جزاء المسؤليه وعناصر الضرر ٠

أنواع الضرر: (مادي – أدبي) تقسيمات الضرر : (محقق , إحتمالي , متغير – تفويت الفرص – حال – ومستقبل – مرتد – التعويض الموروث

شروط استحقاقه– حلول أجل الدين ولم يقم بالوفاء ثم الانذار ثم توافر أركان المسؤليه الثلاث خطأ وضرر وعلاقة السببيه – الشرط الجزائي – التعويض القانوني

(فوائد التأخير) **دفع المسئولية** السبب الأجنبي خطأ المضرور – خطأ الغير – القوة القاهرة – عدم حدوث خطأ – عدم حدوث ضرر , – تقدير التعويض , تطبيقات قضائية (عقد الإيجار، عقد البيع، الاعتداء علي حقوق المؤلف – مسئولية كل الموكل والوكيل – مسئولية المقاول , مسئولية الفندق عما يحدثه للنزيل من حريق أو قتل أو اغتيال أو سرقة أو فقد أمتعه، مسئولية كل من الناقل الجوي والبحري والبري إصابة العمل والفصل التعسفي , مسئولية مصلحة البريد , ومصلحة التليفونات , دعوى التعويض أمام القضاء الإداري ٠

*** بسم الله الرحمن الرحيم ***

قال تعالي في كتابة الكريم :-

(إن الله يدافع عن الذين آمنوا) ·

(سورة الحج آية ٣٨)

٢- ومن يقتل مؤمنا خطئاً فتحرير رقبه مؤمنه ودية مسلمة إلي أهله إلا أن يصدقوا ·

(سورة النساء آية ٩٢)

٣- من تطبب ولم يعلم من الطب قبل ذلك فهو (ضامن)

(أي ضامن من بالتعويض) ·

(حديث شريف)

٤- من أفسد شيئاً فعلية إصلاحه ·

(قاعدة شرعيه)

**** مقدمة ****

التعويض هو جزاء المسئولية عن الإخلال بالالتزامات الناشئة عن (العقد) في **المسئولية العقدية** , وجزاء المسئولية عن (واجب قانوني فرضه القانون علي الكافة بعدم الأضرار بالغير سواء بفعل أو عمل غير مشروع) مخالف للقانون في **المسئولية التقصيرية** , وتقوم المسئولية علي وجود (خطأ) صادر من المسئول ترتب عنه (ضرر مباشر متوقع) وذلك فى **المسئولية العقدية** وضرر مباشر غير متوقع إلي جانب الضرر المتوقع في **المسئولية التقصيرية** بحيث لو أقتصر الأمر علي مجرد (الخطأ) دون (ضرر) ناجم عنه لما قامت المسئولية في النظامين إلي جانب ركن ثالث هو علاقة السببية بين الخطأ والضرر بحيث لولا الأول لما كان الثاني وان الثالث مترتب علي الأول كنتيجة وأثر فأن تخلف أي من الأركان الثلاث سالفة الإشارة أنتفي قيام (المسئولية المدنية) بنوعيها والتعويض كأثر مترتب عليها

والأصل أنه يجب تنفيذ الالتزام عينا (المواد ٢٠٣/١، ٢١٥ مدني) **والاستثناء** :- للدائن طلب التعويض نقدا شرطه :-

١- **استحالة الوفاء عينا** (م ٢١٥ مدني) ويخضع تقدير ذلك لمحكمة الموضوع (الطعنان ٢٤٦٩، ٥٧/٢٥١٧ ق جلسة ١٩٩١/٥/١٦) (طعن ٥٣/٢٦٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٠)

٢-**أن يكون العقد مرهقا للمدين ولا يلحق بالدائن ضرراً جسيماً** (م ٢٠٣/٢ مدني) وم ١٤٧ / ٢ مدنى ولا يجوز إثارة ذلك الدفاع لأول

مرة أمـــام محكمـــة الـــنقض (الطعنـــان ٥٦٥, ٥٧٠ / ٤٣ ق جلســـة ١٩٧٧/٣/٣٠) .

ويراعي أن التعويض يدور مع الضرر وجوداً أو عدما ويقدر بمقـــداره متكافئاً معه بما يحقق جبره دون أن يجاوزه أو يزيد عليه وإلا كان ذلك (إثراء بلا سبب للمضرور علي حساب المسئول) عدا حالتي الغـــش والخطأ الجسيم , وحال الضرر المتغير , فيزيد ويشمل جميع الأضرار تعويضاً كاملاً وليس بقدر الضرر كمـــا أن مقـــدار التعـــويض ينـــزل ويخفض وينقص حال (الخطأ المشترك) حسب بإسهام المضـــرور فـــي إحداثه والتعويض قد يكون (عينياً) بإعادة الحال إلي ما كان عليه وهذا هو الأصل فأن استحال كان اللجوء إلي (التعويض النقدي) .

وقد يكون التعويض (مواسياً للمضرور) عمـــا أصـــابه فـــي مشـــاعره وعواطفه من ألم نفسي وهذا هو (التعويض عن الضرر الأدبي) غيـــر أنه يلاحظ أن التعويض في مجال (المسئولية العقدية) إذا كان ناشئاً عن إخلال بالتزام فيه ولكن فعله جريمة غش أو خطأ جسيم , فلا يقتصـــر علي قدر الضرر متكافئاً ومساويا له ويطبق عليـــه احكـــام المســـؤليه التقصيريه وليست العقديه فيمتد لتعويض ليشـــمل جميـــع الأضـــرار المباشرة سواء المتوقعة أو غير المتوقعة ويعوض المضرور (تعويضـــاً شاملاً كاملاً) عن جميع الأضرار التي لحقته تأسيسا علـــى ان المـــدين المسئول قد أخل بالتزام قانونى اذ يمتنع عليه ان يرتكب مثل هذا الفعل فى جميع الحالات سواء كان متعاقد أو غير متعاقد

(طعن مدنى ٢٣٨٧ / ٥٤ ق جلسة ٤/٤/ ١٩٩٠) (غير منشور

المسؤليه التقصيريه هي :-

١- التقادم الثلاثى (م ١٧٢ / ١ مدنى) ٠

٢- تضامن المسؤلين ورجوع المضرور علـــى أى مـــنهم بـــالتعويض بأكمله طبقا (م ١٦٩ مدنى) ٠

ويراعي أن (الضرر) مناط قيام المسئولية واستحقاق التعويض عنهـــا بحيث أنه إذا لم يقع فأن المســـئولية تنتفـــي ولا يســـتحق لمـــدعيها أي تعويض ولو ثبت (الخطأ) في جانب المدين المسئول

(طعن مدني ٢٨/١٤٤ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠) ٠

ويجب في الضرر مراعاة (تفاقمه) والنظر إليه لا كما كان عندما ومـــع **وإنما إلي ما صار إليه عند صدور الحكم وهذا هو (الضرر المتغيـــر) كذلك بمراعاة (تفويت الفرصة) عند تقدير عناصر الضرر وأنها (كسب فائت)** وأن هذه الفرصة (لازالت قائمه) وأن يكون (الأمل فـــي الإفـــادة منها) (له ما يبرره) وأن عناصر الضرر التي يجب التعـــويض عنهـــا وتخضع لمطلق تقدير محكمة الموضوع هي الخســـارة التـــي لحقـــت بالمضرور وما فاته من كسب وأضافت (م ١٧٠ مدني) عنصراً ثالثـــاً هو (الظروف الملابسة للمضرور) ٠

هذا وقد أقر الإسلام نظام (العوض) وهو **(الدية) حال القتل الخطأ :-**

فيقول الله تعالي في كتابة الكريم (القرآن العظيم)

******بسم الله الرحمن الرحيم*******

(ومن يقتل مؤمنا خطئا فتحرير رقبه مؤمنه ودية مسلمة إلي أهله إلا أن يصدقوا) .

(**سورة النساء الآية ٩٢**)

٢) **وفي مجال الطب البشري** يقول رسول الله صلي الله عليه وسلم.

من تطبب ولم يعلم من الطب قبل ذلك فهـو ضـامن) (أي ضـامن بالتعويض) صدق رسول الله صلي الله عليه وسلم

٣) هناك قاعدة شرعية تقضي بأنه (من أفسد شيئاً فعلية إصلاحه) .

تلك مقدمة سريعة وموجزة عن (التعويض المدني) نرجو من الله العلي القدير أن يحوز بحثنا عن المسئولية المدنيـة (عقديـة – وتقصـيرية) رضاء الجميع عنا .

وبالله التوفيق والسداد

المؤلف

إمضاء

دراسة وتقسيم

هذا الكتاب يتحدث عن (المسئولية المدنية) الموجبة (للتعويض) وأنها تنقسم إلي نوعين :-

١ - عقدية **٢- تقصيرية**

والأولي مصدرها (العقد) , والثانية مصدرها (القانون) ٠

والمسئولية المدنية تنشأ عن (إخلال بالتزام) فإذا كان مصدرها (العقد) فتحكمه قواعد (المسئولية العقديـــة) وتقادمهـــا , وإذا كـــان مصـــدرها (القانون) فتحكمه قواعد (المسئولية التقصـــيرية) وتقادمهـــا وتضـــامن المسئولين إذا تعددو وأتساعها لتشمل الضرر غير المتوقع ونستهل كتابنا (بخلاصة موجزة) عن (المسئولية المدنية) و(التعويض) عنها

نبين فيه (**تعريفها** – ومناط المسئولية **وسببها** والفـــرق بـــين نـــوعي المسئولية المدنية (عقدية، وتقصيرية) وأوجه الشبة في أنهما **ناتجان عن** (إخلال بالتزام) بغض النظر عن (المصدر) ويختلفان في (النطاق) ٠

ويبين مراعاة عدم جواز الجمع بين المسئوليتين في دعـــوى تعـــويض واحدة , كما يبين أن أنواع التعويض (الأصل) أنه (عيني) (والاستثناء) (التعويض النقدي) إذا توافرت شروطه وهي

١- استحالة التنفيذ ٢- أن العقد مرهق للمدين بشرط إلا يلحق ذلك ضرر جسيم بالدائن , ويبين كذلك **أنه** يجوز الجمع بين التنفيذ العيني والتنفيذ بطريق التعويض في حالتين هما :-

١- التأخير في التنفيذ ٢- إبداء أحدهما أمام محكمة أول درجة

كما يبين هذا المصنف:

أنه يجب عدم جواز الجمع بين التنفيذ العيني والتعويض عن عدم التنفيذ (الامتناع) , بينما يجوز ذلك في (التأخير في التنفيذ)

ثم يتحدث عن خصائص التعويض وأنه يقبل التجزئة كما ينقل الحق فيه إلي ورثته.

ثم ينتقل بعد ذلك إلي (الباب الأول) موضوع الكتاب وهو (المسئولية العقدية) يبين فيها أن العقد (ملزم) لأطرافه (كالقانون) بل وله سلطة أقوي من القانون الذي قد يتضمن (قواعد مكملة) فيجوز لأفراد العقد الاتفاق علي خلافها ما لم تكن قواعد القانون (آمرة) فيجب أعمالها لكونها من (النظام العام) الذي (لا يجوز لأي فرد مخالفتها وإلا تعرض للمساءلة.

بعد ذلك يبين أن (المسئولية بالتعويض) هي (جزاء) الإخلال بالالتزامات الناشئة عن العقد سواء كان ذلك الإخلال تأخيراً أو امتناعاً ويبين أن الضرر وهو الركن الثاني للمسئولية عن عدم تنفيذ العقد هو (**أساس المسئولية**) فإذا انتفي انتفت معه (المسئولية) حتى ولو ارتكب المدين (خطأ).

وأنه يجب في تعويض (الضرر) أن يكون مساوياً وبقدره مكافئا له لا زيادة وإلا كان (إثراء بلا سبب) , ولا نقض فتلك هي غاية وهدف التعويض وأن أركان المسئولية ثلاث (خطأ، وضرر) وعلاقة السببية بينهما **فبالنسبة لركن الخطأ** يبين أنه لا مسئولية ما لم يرتكب (فعل خطأ) ثم وأنه لا عبره (لدرجة جسامة الخطأ) عكس الحال في المسئولية

التقصيرية إلا أنه إذا شاب هذا الخطأ غش أو جسامة وسوء نية فأن ذلك يتضمن مجاوزة لنطاق العقد تقلبه إلي (خطأ تقصيري) تطبق بشأنه (قواعد المسئولية التقصيرية) وأهمها .

١- التقادم الثلاثي

٢- وتضامن المسئولين فيه ولا يحتاج الأمر فيه إلي (أعذار سابق) ويبين أن مجرد تأخير أو امتناع المدين عن القيام بالتزامه المترتب علي العقد الذي أبرمه هو في ذاته (الخطأ) (الموجب للمساءلة) , ثم يتحدث عن (الإعفاء من المسئولية عن الخطأ العقدي) ووسائل دفع المساءلة عنه وأحوالها .

ثم ينتقل بعد ذلك إلي الحديث عن (ركن الضرر) وهو الركن الثاني للمسئولية ويقدر التعويض فيه عن (الضرر المباشر المتوقع) (تعويضاً عادلاً) (بقدر الضرر) الحاصل , ثم يبين عناصر الضرر (خسارة لاحقه وكسب فائت) اللذان يقوم عليهما تقدير التعويض

ثم يبين بعد ذلك كيفية إثبات الضرر وأنه (مادي) فيجوز إثباته (بكافة الطرق) وهناك أحوال قدر المشرع فيها أن الضرر (مفترضاً) فأعفي المضرور من الاثبات وألقي علي عاتق المسئول (عبء إثباته) , ثم تعرض لأنواع الضرر وقسمها إلي مادي وأدبي وذكر أمثلة لكل منها وذكر أن الضرر الذي يسأل عنه في المسئولية العقدية هو (الضرر المباشر المتوقع) .

في الضرر المادي : اشترط للتعويض عنه شرطان هما :-

أ) الإخلال بمصلحة مالية للمضرور .

ب) أن يكون مّحققاً بالفعل أو أنه سيقع حتما في المستقبل وأن معيار الضرر (موضوعي)

وأعتد (بجسامة الضرر) دون (جسامة الخطأ) كما اعتد بالظروف الشخصية (للمضرور) دون (المسئول) بما يطلق عليه مصطلح (الظروف الملابسة) وأشارت إليها (م ١٧٥ مدني) ٠

ثم قسم الضرر إلي عدة تقسيمات:-

منها (المتغير) وهو الذي يتفاقم ويتغير آثاره عنها وقت وقوعه حتى صدور الحكم , فتكون العبرة هنا (وقت صدور الحكم) ومنها (تفويت الفرصة) ومنها (المحقق والاحتمالي) ولا يستحق تعويضاً عن الأخير إلا إذا (وقع فعلا) وضرر حال وضرر مستقبل ولا يستحق تعويضاً عن الأخير إلا إذا كان (محقق الوقوع) ٠

وضرر مرتد : وهو (التعويض الموروث) وأحواله ومن لهم حق طلبه وتعويض (شخصي) مرتبط بالمضرور وحده وتعويض موروث والأولي يرفعها المضرور ذاته , وأحوال الضرر (المفترض) ٠

ثم بعد ذلك يتحدث عن (الضرر الأدبي) تعريفة , وصاحب الحق فيه ومتي ينتقل إلي غيره المستحقين له وكيفية إثباته , وهل يجوز إدماج الضررين المادي والأدبي معاً ؟ وإذا اقتصرت علي إحدى نوعي الضرر فيجب خصم ذلك من (التعويض المطلوب) , ثم ينتقل إلي الحديث عن الركن الثالث والأخير هو للمسئولية العقدية وهو (علاقة السببية بين الخطأ والضرر) وأن الأخير النتيجة المباشرة للأول ويبين

علي من يقع عبء إثبات (علاقة السببية) ثم بين (المحكمة المختصـــة) بنظر دعوى التعويض والإجراءات أمامها
وما يشترط في صحيفة الدعوى (من بيانات جوهريـــة) (والمســـتندات المطلوبة)

وأن شرط استحقاق التعويض في المسئولية العقدية هو

١) حلول اجل الدين ولم يقم المدين بالوفاء ثم

٢) (الأعذار) (م ٢١٨ مدني) بشرط حلول أجل الوفاء بالالتزام مع عدم الوفاء به فيعذر بتكليفه بذلك ليضعه (موضع المتأخر) ويسجل عليه ذلك وهو شرط أساسي للتعويض واستحقاقه (طبقاً م ٢١٨ مدني)

٣) وتحقق أركان المسؤليه الثلاث (حطأ وضرر وعلاقة الســـببيه بينهما) ثم ينتقل للحديث عن (تقادم دعوى التعويض) وأنها (١٥ ســـنة طبقاً (م ٣٧٤ مدني) , أما إذا أنطوي التنفيذ والتأخير فيه علي (غش أو خطأ جسيم) أعمل بشأنه قواعد المسئولية التقصيرية وأهمهـــا التقـــادم الثلاثي و(تضامن المسئولين) عن ذلك (الخطأ) وهذه الأخيـــرة (ميـــزة) غير متوافرة في (المسئولية العقدية)٠

ثم يبين وقت بدء وحساب التعويض وتقديره

ويبين بعد ذلك أن مقياس التعويض في المسئولية العقدية هـــو الضـــرر المباشر المتوقع (وبقدرة) لا زيادة فيه ولا نقص ٠

ونكر أنه بالنسبة للتعويض الضرر الأدبي أنه يكتفـــي فيـــه أن يكـــون (مواسياً للضرر) بما يكفل رد الاعتبار ولو كان (ضئيلاً) ما دام يرمـــز إلي الغاية المرجوة منه

وأدخل في حساب وتقدير التعويض طول أمد التقاضي ونفقاته وأتعاب المحاماة وما إذا كان كيدا للنكايه واللدد (لمضارة الخصم) , وتحدث عن (تفاقم الضرر) من وقت رفع الدعوى حتى صدور الحكم **وأن العبرة في تقدير الضرر** هو (بوقت صدور حكم نهائي بالتعويض) .

وبين أن (الحمل المستكن) لا يجوز طلب التعويض عما يصيبه من ضرر بعكس الحال في الجنسية والميراث .

ثم تحدث عن الوضع أمام محكمة الاستئناف وما يعد طلباً غير مقبول وما يعد طلباً جديداً مقبولاً

ثم يتحدث باستفاضة عن (الأعذار) تعريفة وشروطه وخصائصه وأهميته.

ومتي لا يستحق تعويضاً (بعد الأعذار) ومتي يعد كأن لم يكن وأحوال الإعفاء منه.

ونتائج عمل إنذار وما يترتب عليه .

ثم ينتقل إلي الحديث عن الشرط الجزائي تعريفة وشروطه ودوافعه ومعني وجوده والمكلف بعبء إثباته وما يعد شرطاً جزائياً وما لا يعد , ومتي لا يعمل به وسلطة القاضي في تخفيض مقداره وحالات سقوطه وفوائده ثم ينتقل إلي الحديث عن (التعويض القانوني) فوائد التأخير من شروط ومتي تسري وأحكام النقض فيها ثم ننهي المسئولية العقدية (بتطبيقات قضائية) .

في الفصل الأول: يتحدث عن (عقد الإيجار) والمسئولية عن الإخلال بالالتزامات الناشئة عنه .

في الفصل الثاني: يتحدث عن (عقد البيع) والمسئولية عـن الإخـلال بالالتزامات الناشئة عنه .

في الفصل الثالث: عن (حقوق المؤلف) والمسئولية عن الاعتداء علـي الحق الأدبي فيه.

في الفصل الرابع: عن (عقد الوكالة) ومسئولية كل من الموكل والوكيل فيه.

في الفصل الخامس: عن (عقد المقاولة) .

في الفصل السادس: عن (عقد الفندق) ومسئولية الفندق عمـا يحدثـه نزيله من حريق أو قتل أو اغتيال أو سرقة وعن فقد أمتعته .

وفي الفصل السابع: عن (عقد النقل الجوي) ومسئولية (الناقل الجـوي) ومسئولية الناقل عن فقد الحقيبة بالطائرة وهل يجـوز تفتـيش ركـاب الطائرة ؟

وفي الفصل الثامن: يتحدث عن (عقد النقل البحري) ومسئوليته (الناقل البحري) عن (الراكب) وعن (أمتعه الراكب) ومسئولية (مالك اللنشات) عن حوادثها .

وفي الفصل التاسع: يتحدث عن المسئولية عن (عقد العمـل) والآثـار المترتبة عليه من إصابة أو فصل تعسفي.

وفي الفصل العاشر: يتحدث عن مسئولية (مصلحة البريد) كأمين النقل

وفي الفصل الحادي عشر: عن (عقد السمسرة).

وفي الفصل الثاني عشر: عن مسئولية (هيئة التليفونات) عن (أعطـال التليفونات لفترة طويلة).

وفي الفصل الثالث عشر: عن (عقد شركة التضامن) •

وفي الفصل الرابع عشر: عن (عقد المقاوله) •

ثم ينتقل إلي (الباب الثاني) فيتحدث عن (دعوى التعويض) أمام (القضاء الإداري) •

ثم ينهي الكتاب حديثة عن (المسئولية العقدية) :-

فينوه إلي إصدار (محكمة استئناف القاهرة) لمبدأ هام هو (بطلان عقود المحامين) مع موكليهم التي تنص علي الحصول علي (نسبة من التعويض المقضي به) • وحكم نقض هام فى الموضوع يؤكد على ذلك •

كما يذيع (كتاب دوري) صادر من وزارة العدل إلي المحاكم يوجب عليها عدم تسليم (صورة تنفيذية) بتنفيذ حكم التعويض إلي (محام) إلا بموجب (توكيل خاص) (لاحق) لصدور الحكم يذكر به رقم الدعوى وبيان الحكم وتاريخ صدوره والمبلغ المقضي به •

المسئولية المدنية والتعويض عنها

(خلاصة موجزة)

المسئولية المدنية: أما عقدية أو تقصيرية

فالعقدية: تقوم علي إخلال في الوفاء بالالتزام سواء كان تـأخيراً أو امتناع عن الوفاء ومصدرها (العقد) ٠

أما التقصيرية: فتقوم علي إخلال بواجب قانوني مفروض علي الكافـة بالامتناع عن الفعل ومصدرها: القانون

في الأولي وهي المسئولية المدنية: يكون التعـويض عـن (الضـرر المباشر المتوقع، وهو (حال محقق) ويقدر (بمقدار) الضرر (أو مسـاو ومكافئ له) فإن لابس الامتناع غش أو خطأ جسيم متعمداً بسـوء نيـة (المواد ١٧٠، ٢/٢٢١ مدني) امتد التعويض ليشمل إلي جانب الضـرر المباشر (المتوقع) الضرر المباشر (غير المتوقع) (طعـن ٢٤/١٨٢ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/٤) (طعن ٣٠/٣٥٠ ق جلسة ١٩٦٥/١١/١١) وبدلاً من اقتضـاء (التعويض العادل) يصـار إلي (التعويض الكامل) **شـريطة**: أن يبين (المضرور) في مذكرة دفاعه أركان المسئولية ويقع عليه عبء إثبات الخطأ والضرر في جانب المسئول وعلاقة السـببية بينهمـا وأن يبين عنصري الضرر (ما فاته من كسب وما لحقه من خسارة) فإن فات علي محكمة أول درجة بيان وجه دفاع المضرور كان عليه أن يصـمم علي ذلك في طلباته أمام محكمة ثـان درجـة وأن (يطلـب) بالنسـبة لملابسات الغش والخطأ الجسيم تطبيق قواعد المسئولية التقصيرية نظراً

لأن مصدر دعواه سببه (العقد) والذي يحكمها المسئولية العقدية وهـــي الأصل وأن **نطاق الدعوى** (يتحدد بما يطلبه الخصم)

في الثانية: المسئولية التقصيرية: يكون التعويض عــن الضـــرر المباشر المتوقع وغير المتوقــع ويعــوض المضـــرور عـــن (جميـــع الأضرار) وأن أهم أركان التعويض هو (الضرر) فقد يقف التقصير عند حد (الخطأ) ولكن (دون ضرر) وهنا (لا يســتحق تعــويض) (طعـــن ٣٦/٢٤٠ ق جلســـــة ١٩٧١/٤/٨) (طعـــــن ٣٤/٢٩ ق جلســـــة ١٩٦٧/٦/٢٧) كما أن درجة جسامة الخطأ غير مطلوبة ذلك أن مجرد الإخلال بالوفاء بالالتزام عن تأخير أو امتناع يعد في حد ذاته (خطـــأ) (يرتب المسئولية) إلا أن المشرع قد اعتد بدرجة جســامة الخطـــأ فـــي الظروف الملابسة من غش وخطأ جسيم في (المـــادتين ١٧٠، ٢/٢٢١ مدني) (طعن ٢٥/١٧٤ ق جلسة ١٩٥٩/١٢/٣١)، كما أن (الأعــذار) مطلوب فقط في حالة (التأخير في الوفاء بالالتزام) وغير مطلوب فـــي حال (الامتناع عن الوفاء بالالتزام) وأن (الضـــرر) يتحقــق (بفـــوات الفرصة) وأيضاً (بطول أمد التقاضي) وتغير الضرر وتفاقمه إلي وقت صدور الحكم) وأيضاً (بالدعوى الكيدية) و(إنفاق مصاريف التقاضي بلا مبرر) أو إساءة استعمال الحق في التقاضي ٠

وعن قول البعض بأن (التعويض) ليس له معايير محددة لتقديره): يرد عليه:

أن ذلك القول محقق في (الضرر الأدبي) وهو يكون رمزياً مواسياً للمشاعر (طعن ٣٦/٣٣٤ ق جلسة ١٩٧٢/٤/٨)، (طعن ٥٠/١٣٦٨ ق جلسة ١٩٨٥/١/٨) (لم ينشر)٠

أما بالنسبة للضرر المادي :-

فإنه إن خلا من (الظروف الملابسة والغش والخطأ الجسيم) كان (بقدر الضرر المباشر) المتوقع (تعويضاً عادلاً) (عن الضرر المباشر المتوقع) (طعن ٣٦/٣٣٤ ق جلسة ١٩٧٢/٤/٨) شاملا عنصرين معا هما (ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب) , أما إذا لابسة (غش وخطأ جسيم) من المسئول فإنه يشمل (الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع) ويقاس (بمعيار موضوعي) وبدلاً من استحقاق (تعويض عادل مساو للضرر) يصار إلي (التعويض الكامل) عن (جميع الأضرار) تعويضاً شاملاً كاملا غير منقوص

(طعن ٣٠/٣٥٠ ق جلسة ١٩٦٥/١١/١١) (طعن ٢٤/١٨٢ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/٤)٠

تأسيسا على ان : المدين المسؤل قد أخل بالتزام قانونى , اذ يمتنع عليه ان يرتكب هذا الفعل فى جميع الحالات سواء أكان متعاقدا أم غير متعاقد (طعن مدنى ٢٣٨٤ / ٤٥ ق جلسة ٤ / ٤ / ١٩٩٠) ٠ (غير منشور) ٠

١- مناط المسئولية وسببها والفرق في ذلك بين المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية :-

تتشابه المسئوليتان في أنهما ناتجان عن (إخلال بالتزام) أيا كان المصدر سواء كان عقدي أم غير مشروع ومخالف للقانون ٠

ويختلفان في النطاق:

فبينما المسئولية العقدية: تستند إلي (عقد صحيح) مبرم بين المسئول والمضرور (المواد ٨٩، ٢/٩٤، ١٤٥ مدني) وأن يكون الضرر ناشئ عن الإخلال بالتزام في العقد وفي تنفيذه أو التأخير فيه **فالضرر في المسئولية المدنية:** ركن أساسي يلزم (ثبوته) لاستحقاق التعويض فأن لم يقع انتفت المسئولية ولو أخطأ المدين (طعن مدني ٢٨/١٤٤ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠) ٠

بعكس الحال في المسئولية الجنائية:

فهناك أفعال تقوم فيها المسئولية الجنائية **ولو لم يتحقق الضرر** (كالشروع) في جريمة , والنشر , والاتفاق الجنائي وجرائم المرور) أما إذا لابس التعامل وإثناء تنفيذه **غش أو خطأ جسيم** أو أخل بالتزام قانوني حوسب عن ضرر غير متوقع إلي جانب الضرر المتوقع المباشر واستند الحكم في ذلك إلي قواعد المسئوليه التقصيرية) **وأهمها**

١- سقوط الحق في التعويض (بالتقادم الثلاثي) من يوم وقوع الفعل محل الضرر (طعن ٣٤/٢٨٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٦)

(طعن ٣٠/٤٦٥ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٣٠) (طعن ٦٨/٣٩٥ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨) .

٢- إذا تعدد المسئولون عن الفعل الضار فهم متضامنون في المسئولية عنه بينما لا يوجد هذا التضامن في المسئولية العقدية كما أن (ركن المشروعية) في المسئولية العقدية ينفي المسئولية عن صاحب الحق المستعمل له وأن نشأ عن ذلك ضرر (طعن ٦٨/٢٨٨٦ ق جلسة ١٩٩٩/٧/١٣) .

أما المسئولية التقصيرية:

فسببها خطأ غير مشروع مخالف لأحكام القانون، أو غش أو خطأ جسيم أو ارتكاب جريمة وإخلال بواجب قانوني عام هو عدم الإضرار بالغير وقد يترتب علي الفعل الواحد تحقق المسئولية الجنائية والمدنية (كجرائم القتل والسرقة والنصب والقذف والسب) , وهناك أفعال
ليست جريمة: كالتعسف في استعمال الحق والمسئولية عن (الخطأ المفترض) ولكن يترتب عليها مسؤلية مدنيه) .

٢- عدم جواز الجمع بين المسئوليتين (العقدية والتقصيرية معا في دعوى تعويض واحدة:

لا يجوز الجمع بين المسئوليتين في دعوى تعويض واحدة لأنه يمتنع (تعويض الضرر أكثر من مره) ولأن لكل من المسئوليتين نطاقه الخاص وتنظيمه المستقل (طعن ٤٥/٦٠١ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٥) كما أن دعواها التي يرفعها بواحدة منها ثم يخسرها ليس له أن يجدد دعواه علي أساس المسئولية الأخرى إعمالا لحجية الأحكام وقوة الأمر

المقضي والدفع بقاعدة **عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيهـا** (م ١٠١ من قانون الإثبات المصري رقـم ١٩٦٨/٢٥) باعتبارهـا مـن (النظام العام) وإذا كان مثار النزاع متعلقاً (بعقد) **فلا يجوز الأخذ بأحكام المسئولية التقصيرية** لما في ذلك من إهدار لنصوص العقد مما يخـل بالقوة الملزمة له , إلا أنه استثناء يجـوز أعمـال أحكـام المسـئولية التقصيرية إذا ثبت أن (الضرر) الذي لحق أحد المتعاقدين كان نتيجـة (فعل خطأ) من المتعاقد الآخر (يكون جريمة، أو يعـد غشـا أو خطـأ جسيما) تأسيساً علي أنه (أخل بالتزام قانوني) (م ١٤٨ مدني) (هو تنفيذ العقد بحسن نية) فيمتنع عليه ارتكاب مثل هذا الفعل في جميع الحـالات سواء كان متعاقـدا أو غيـر متعاقـد (طعـن ٥٤/٢٣٨٤ ق جلسـة ١٩٩٠/٤/٤).

(لم ينشر) (طعن ٣٤/٢٨٠ ق جلسة ١٩٦٨/٤/١٦) فيجوز للمضـرور أو المحكمة (الخيرة) والاستناد إلي أيهما باعتباره وسيلة دفاع فيجـوز للمضرور رغم استناده إلي الخطأ التقصيري الثابـت أو المفتـرض أن يستند إلي الخطأ العقدي ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف فلا يعـد تغييراً (لسبب الدعوى أو موضوعها) مما لا تملكه المحكمة من تلقـاء نفسها (طعن ٣٠/١٤٩ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٢) (طعن ٣١/٢١٩ ق جلسة ١٩٦٦/١/٢٧) كما يعوض عن جميع الأضرار المباشرة ولـو كانـت (غير متوقعة الحصول) (طعـن ٣٠/٣٥٠ ق جلسـة ١٩٦٥/١١/١١) (طعن ٣٩/٢٥٥ ق جلسـة ١٩٧٥/٥/٨) (طعـن ٣٠/٤٦٥ ق جلسـة ١٩٦٥/١١/٣٠) (ويراجع في ذلك الأستاذ/ محمد كمال عبد العزيـز-

التقنين المدني نظرية الالتزامات شرح (م ١٦٣ مدني) ص ٥١٦ وما بعدها) . وكتاب النظريه العامه للألتزام طبعة النقابه العامه للمحامين سنة ١٩٩١ صـ ٥٩ للأستاذ / عبد المنعم حسنى المحامى بالنقض)

وقد تستند المحكمة في حكمها إلي خطأ تقصيري برغم استناد الخصوم في طلبهم إلي الخطأ العقدي ما دام أن الخطأ والفعل قد تجاوز الإخلال بالتزام عقدي (طعن ٣٩/٢٥٥ ق جلسة ١٩٧٥/٥/٨)

إلا أنه يجب لإقامة المحكمة حكمها علي أساس المسئولية التقصيرية (صب الخصم ذلك) ولأن القاضي مقيد بمبدأ (عدم الإخلال بحق الدفاع) وإلا كان ذلك تغييراً لأساس الدعوى وتكييفها وخروج عن وقائعها بواقع جديد بما يجعل الحكم (مخالفاً للقانون) (طعن ٢٩/٤٧٩ ق جلسة ١٩٦٧/٦/٢٢)

(طعن ٣٤/١٣٨ ق جلسة ١٩٦٩/٦/٤) (طعن ٣٤/٣٨٦ ق جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨) (طعن ٤٥/٦٠١ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٥)

٣ - أنواع التعويض:-

١ - **اما (عيني)** بإزالة المخالفة التي وقعت إخلالاً بالالتزام وهذا هو الأصل (م ٢١٥ مدني)

٢ - **أو (نقدا)** وهذا هو الاستثناء ويكون في حاله استحالة تنفيذ الالتزام عينيا فإذا طلب الدائن (التعويض النقدي) وعرض المدين التنفيذ العيني فلا يجوز رفض عرض المدين لأن التعويض ليس التزاما تخييريا أو التزاما بديلا بجانب التنفيذ العينى (٢١٥ مدني) (طعن ٤٦/٣٦٤ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٢٠) ما لم يكن في التنفيذ العيني ضرراً للدائن كان

يكون نصيب المؤلف في العقد نسبة من الكتب ولكن بعد فتره من ظهور الكتاب بالسوق حدث تعديلات في القانون الذي يتناوله الكتاب بالشـــرح فإن هذه التعديلات قد تؤثر علي تسويق الكمية التي قد يحصـــل عليهـــا المؤلف مما يسبب له خسارة كبيرة وأن حصوله علي ما يعادلهـــا نقـــداً يبعد عنه شبح هذه الخسارة ٠

ومن أحكام النقض:

تنفيذ الالتزام أما أن يكون تنفيذاً عينياً فيقوم المدين بأداء عين ما التزام به تنفيذا عن طريق التعويض والتعويض قد يكون نقديا أو عينياً بإزالة المخالفة التي وقعـــت إخـــلال بـــالالتزام (طعـــن ٧٢٤/٤٢ ق جلســـة ١٩٧٧/٥/١٠)

٤- أوجه الفرق بين المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية

المسئولية العقدية	المسئولية التقصيرية
١- **مصدر الالتزام** (العقد) (م ٢١٥ مدني) وقد يكون (القانون) وكمثال (م ٤٦٨ مدني) فجهل المشتري بعدم ملكية البائع للعين المبيعة يعطيه الحق في التعويض ولو كان البائع (حسن النية) فيعد البائع أنه قد ارتكب خطأ تعاقدي في تكوين العقد.	١- **مصدر الالتزام** (القانون) (م ١٦٣ مدني) والمسئولية عن عمل الغير والأشياء وأساسها (خطأ مفترض).
٢- **درجة الخطأ**: إذا كان الالتزام (بتحقيق غاية) تقوم المسئولية عند عدم تحققها فإذا كان (بذل عناية) فلا يسأل عن (الخطأ اليسير).	٢- **درجة الخطأ**: تقوم المسئولية مهما كان الخطأ (يسيراً) وأساسها (التزام بتحقيق نتيجة معينة بالتزام أوجبه القانون) فأساس الخطأ هو عدم تحقق النتيجة التي جعلها القانون محل الالتزام المفروض (م ١٦٣ مدني) فالخطأ مرتبط بواجب عام والتزام سابق.

٣- **مدي التعويض عن الضرر:** يسأل المخطئ عن (الضرر المباشر المتوقع) أما (غير المتوقع) فيسأل عنه في حالتي الغش والخطأ الجسيم (م ٢٢١ مدني)•	٣- يسال المخطئ عن تعويض كل الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع (م ٢/٢٢١ مدني)•
٤- **الأعذار:** ضروري في حالة التأخير في الوفاء بالالتزام (م ٢١٨ مدني)•	٤- **الأعذار:** غير مطلوب لأن الالتزام (سلبي) وتعفي م ٢١٩ ب الدائن منه•
٥- **الإعفاء من المسئولية:** جائز في الخطأ اليسير (م ٢١٧ مدني) وغير جائز في حالة الغش والخطأ الجسيم•	٥- غير جائز لتعلقه بالنظام العام (م٣/٢١٧ مدني)•
٦- **الاختصاص القضائي:** (المحاكم المدنية)•	٦- (المحاكم الجنائية) إذا كان سببها (جريمة) أما إذا كان سببها غش أو خطأ جسيم فيكون الاختصاص (للمحاكم المدنية)•
٧- **التضامن:** أساسه (اتفاق أو نص قانوني) (المواد ٢٧٩، ٢٨٠، ٢٨٤، ٢٨٥مدني) فهو غير مفترض•	٧- إذا تعدد المساهمون في إحداث الفعل الخاطئ فهم متضامون طبقاً (م ١٦٩ مدني) عن الفعل الضار فيستطيع الدائن

	اقتضاؤه من أيهم بأكمله فهو مفروض قانوناً.
٨- الأهلية: يشترط (أهلية أداء كاملة) ٢١ سنة عاقلاً رشيداً (م ٢/٤٤، ١/٤٥ مدني).	**٨- يكفي أهلية الوجوب:** صبي مميز (٧ سنوات علي الأقل) (م ١٦٤ مدني) عن العمل غير المشروع.
٩- نوع التعويض: (نقدي).	٩- الأصل (التعويض العيني) ولا يصار إلي (التعويض النقدي) إلا إذا استحال التعويض عيناً (طعن .... ق جلسة ١٩٤٨/١٢/١٦).
١٠- التقادم: ١٥ سنة ويسقط الحق في التعويض لسقوط دعوى التعويض (م ٣٧٤ مدني).	١٠- بـ ٣ سنوات (م ١/١٧٢ مدني) من وقت العلم بالضرر ومعرفة المسئول في حدود ١٥ سنة من وقت وقوع الفعل الضار أو لا تتقادم إذا كان الفعل الضار (جريمة) لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية (م ٢/١٧٢ مدني).
١١- عبء الإثبات: إثبات المدين أنه نفذ التزامه وعلي الدائن	١١- إثبات المضرور (الخطأ العمدي) أو (العمل غير

المضرور إثبات الخطأ العقدي والضرر وعلاقة السببية والتزامه هنا التزام ببذل عناية فينتقل إلي (المسئول) عبء إثبات الوفاء أو أن عدم الوفاء يرجع إلي سبب أجنبي.	المشروع).
١٢- الخطأ غير مفترض.	١٢- **الخطأ** (مفترض) في مسئولية حارس الحيوان أو البناء أو الأشياء الخطرة.
١٣- المسئولية جزاء الأمتناع عن تنفيذ (العقد) أو التأخير في تنفيذه .	١٣- **المسئولية**: جزاء (العمل غير المشروع).

٥- متي يلجأ إلي التعويض، بديلاً عن الأصل وهو التنفيذ العيني؟

مؤدي نص المادتين ٢٠٣/٢، ١، ٢١٥ مدني : إن (الأصل) هو تنفيذ الالتزام (تنفيذاً عينياً) (م ١٤٧ مدني) ولا يصار إلي عوضه وهو التنفيذ بطريق التعويض , أي التنفيذ بمقابل إلا إذا (استحال التنفيذ العيني) أو اتفاق الدائن والمدين علي التعويض صراحة أو ضمناً فإذا لجأ (الدائن) إلي طلب التعويض وعرض (المدين) القيام بتنفيذ التزامه عيناً) (متي كان ذلك ممكنًا) فلا يجوز للدائن رفض هذا العرض لأن التعويض ليس التزاماً تخييريا أو التزاما بديلا بجانب التنفيذ العيني (م ٢١٥ مدني) (طعن ٧٣١/٥٣ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٨)

(طعن ١٨٨٦/٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٥/٩) (الطعنان ٣٤٦٩/٢٥١٧/٥٧ ق جلسة ١٩٩١/٥/١٦) (طعن ٣١٨/٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/٦/٢٠) (طعن ٣٦٤/٤٦ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٢٠) (طعن ٧١٣/٧٤ ق جلسة ٢٠٠٦/٣/٨) ولأنه لا يلجأ إلي (التعويض) إلا بشروط وهي

١- أن يكون العقد مرهقاً للمدين .

٢- وإلا يلحق الدائن ضرراً جسيماً (طعن ٥٦٠، ٥٧٠/٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٣٠) (طعن ٤٢٤/٢١ ق جلسة ١٩٥٥/٤/١٤) .

(طعن ١٧٩/٤٣ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٢) .

٣- تعذر التنفيذ العينى بأن يكون ناقصا أو معيبا أو متأخرا (طعن ١٧٠٠ / ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٦/٤) .

وأن (الأصل) تنفيذ الالتزام (عينا) (م ١٤٧ مدني) والعدول عن التنفيذ العيني إلي (التنفيذ بطريق التعويض) شرطة: (م ٢٠٣/٢ مدني) وجوب بحث الاعتبارات الموضوعية لاقتصاديات المشروع وعائده الاستثماري فضلاً عن الظروف المتعلقة بشخص المدين مؤداه عدم تناسب التزامات المؤجر مع الأجرة أثرة وجوب إعمال (م٢٠٣/٢ مدني)**عله ذلك: أنه** يشترط أن ينطوي التنفيذ علي (إرهاق المدين) وهو يعني العنت الشديد أو الخسارة الفادحة ولا يكفي فيه (مجرد العسر والضيق والكفلة) وعلي ألا يلحق (الدائن) من وراء ذلك ضرر جسيم (بمعيار موضوعي) وليس شخصي (طعن ١٨٨٦/٥٤ ق جلسة ١٩٩١/٥/٩) فالتعويض قد يكون نقدياً أو (عينياً) بإزالة المخالفة التي وقعت إخلالاً بالالتزام (طعن ٧٢٤/٤٢ ق جلسة ١٩٧٧/٥/١٠) وأن قعود (المدين) عن تنفيذ التزامه الوارد بالعقد يعد في حد ذاته (خطأ) موجب للمسئولية (م ٢١٥ مدني) (طعن ١٢٢٣/٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥) (طعن ٣٣٨/٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٨) (طعن ٢٦٠/٥٣ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٠) وأن طلب التنفيذ العيني وطلب التنفيذ بطريق التعويض قسيمان يتقاسمان تنفيذ الالتزام فيجوز (للدائن) (طلب أيهما) وللمحكمة أن تقضي (بالتعويض) إذا استبان لها (تعذر) التنفيذ العيني (طعن ١٧٠٠/٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٦/٤) وأن عدم إمكان رد المال عيناً أو إرهاقه للمدين أثره للقاضي الحكم بتعويض يراعي في مقداره قيمة المال وقت الحكم وما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب (طعن ١٢٢٨/٦٧ ق هيئة عامة جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤) وأنه (لا يصار إلي (التنفيذ بطريق

التعويض) إلا في الحالات التي يكون فيها (التنفيذ العينـــي) (ناقصـــاً أو معيباً أو متأخراً فيكون للدائن التعويض عن (عـــدم التنفيـــذ الجزئـــي) **ومثاله:-**

١- امتناع البائع عن تسليم العقار المبيع فللمشتري طلب تسليمه العقار مع التعويض عن الضرر نتيجة لعدم تسليمه العقار في الميعاد المحـــدد (طعن ١٣٩٩/٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/٥) لم ينشر (طعن ١٧٨٠/٥٣ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٣)(لم ينشر) ٠

٢- الأصل التزام المستأجر بعدم إحداث تغيير ضار بالعين المـــؤجرة بدون إذن المالك مخالفة ذلك أثرة: للمؤجر مطالبته بالتنفيذ العينـــي أو بفسخ الإيجار مع التعويض إن كان له مقتضى (م ٢/٨٥٠ مدني)٠
(طعن ٤٦٢٢/٦٣ ق جلسة ٢٠٠١/٦/٦)٠

٦- جواز الجمع بين التنفيذ العيني و (التنفيذ بطريق التعويض)٠

ليس للدائن (الجمع) بين التنفيذ العيني والتنفيذ بطريق التعويض إلا فـــي حاله :-

١- تأخر المدين في تنفيذ التزامه عيناً فإن ذلك لا يخل بحق الدائن فيما يجب له من تعويض عن الضرر الناجم عن هذا (التأخير) إلي جانـــب (التنفيذ العيني) (طعن ١٣٩٩/٥٤ جلسة ٨٨/١/٥) (طعـــن ١٧٨٠/٥٣ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٣) (لم ينشر)

٢- كما قضت محكمة النقض بأن (طلب التنفيذ العيني والتنفيذ بطريـــق التعويض قسيمان متكافئان قدراً ومتحدان موضوعاً) يتقاســـمان تنفيـــذ

الالتزام الأصلي للمدين (جواز الجمع بينهما) إقامة الدعوى بأحدهما أمام محكمة أول درجة لا يمنع من إبداء الآخر لأول مرة أمام محكمة الاستئناف (ولا يعتبر طلباً جديدا) بشرط سبق إبداء (الأول) أمام (محكمة أول درجة) (طعن ٤٩/١٧٦١ ق جلسة ١٩٨٣/٤/١٧) (طعن ٦٠/٢٩٧١ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٧) ولا يعتبر تغييراً لسبب الدعوى (طعن ٣٠/١٤٦ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٢) وعدم أمكان رد المال عيناً أو إرهاقه للمدين أثره للقاضي الحكم بتعويض يراعي في مقداره قيمة المال وقت الحكم وما لحق الدائن من خسارة أو فاته من كسب (طعن ٦٧/١٢٢٨ ق هيئة عامة جلسة ٢٠٠١/٦/٢٤).

٧- عدم جواز الجمع بين التنفيذ العيني و (التعويض عن عدم التنفيذ)

عدم جواز الجمع بين التنفيذ العيني والتعويض عن (عدم التنفيذ) وإنما يجوز الجمع بين التنفيذ العيني والتعويض عن (التأخير في التنفيذ) القضاء بإلزام (المدين) بتنفيذ التزامه (عيناً) لا يخل بحق (الدائن) فيما يجب له من هذا (التعويض) (المواد ٢/٢١٥، ٢١٦، ٢٢٣، ٢/٢٢٤ مدني)

(الطعنان ١٨٥٩، ٢٤٤٧،٢٤٤٤/٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/٦/١٢)

٨- خصائص الحق في التعويض:

١- الحق في التعويض يقبل التجزئة:

من المقرر أن الحق في التعويض يقبل التجزئة من مستحقيه (طعن ٥٤/٧٦٢ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٦)

(طعن ٦٩/١١٤٥ ق هيئة عامة جلسة ٢٠٠٢/٥/١٥)

٢- انتقال الحق في التعويض إلي الورثة:

انتقال الحق في التعويض عن (الضرر المادي) في حالة ثبوت الحق فيه للمضرور إلي (ورثته) مؤدي ذلك للوارث المطالبة بالتعويض الذي كان لمورثة أن يطالب به لو بقي حياً , ما دام ان المورث لم يتنازل عنه في حياته سواء صراحه أو ضمنا

(طعن ٤٨/١٤٦٦ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٣) (طعن ٦٢/٣٥١٧ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٤/٢/٢٢)

(طعن ٦٦/٢٣٠٩ ق جلسة ١٩٩٨/٦/٩) (طعن ٣٥٢ / ٣١ ق جلسة ١٩٦٦/٢/١٧)

أما التعويض عن (الضرر الأدبى) فلا ينتقل الى وارث المضرور الا اذا تحدد بموجب اتفاق أو طالب به المضرور أمام القضاء (م ٢٢٢ مدنى) .

٣- جواز التنازل عن التعويض:

إذا كانت المخالصة التي تمسكت بها الطاعنة والتي أورد الحكم المطعون فيه نصها قد تضمنت عبارات صريحة قاطعة في التزام المطعون عليه بعدم مطالبة الطاعنة بأي حق مترتب علي فصله من الخدمة مهما كان السبب , فأن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن المخالصة لا يستدل منها علي التنازل عن التعويض يكون قد أنحرف عن المعني الظاهر لعبارات تلك المخالصة ويتعين نقضه

(طعن ٦/٣٤٥ م ق جلسة ١٩٦٢/٢/١٥) .

ويجب لصحة التنازل ان يتم بعد ثبوت الحق فى التعـويض والا كـان (باطلا مطلقا) لأنعدام المحل الذى يرد عليه التنـازل , ويجـب فـى التنازل ان يكون (صريحا) وليس ضمنيا , فان ثار شك فسر على عدم اتجاه الاراده الى احداثه , ويلزم فى المتصرف :(أهليـة التصـرف) وخلو ارادته من عيوب الارده كالغلط والاكراه والتدليس) .

٤- ثبوته للمضرور أو نائبة أو خلفه:

وليس لجهة أو مؤسسة تعمل للمصلحة العامة وإلا كانت دعـواه غيـر مقبولة .

(طعن ٢٩١/٤٨ ق جلسة ١٤/١/١٩٨٢).

الباب الأول

المسئولية العقديه

٩- القوة الملزمة للعقد (م ١٤٧ مدني)

قاعدة العقد شريعة المتعاقدين مؤداها عدم استقلال أي من طرفي العقد بنقصه أو تعديله إلا (باتفاق الطرفين معاً) أو لأسباب نص عليها القانون (طعن ٦٧/٥٤١ ق جلسة ١٩٩٩/٢/١) وإذا تعارض مع (قاعدة قانونية مكملة أو مفسرة) غلب (العقد) ولا يستطيع القاضي المساس به أما إذا تعارض مع قاعدة آمره من (النظام العام) كان الأخير هو الحكم الفيصل في الموضوع وبطل البند أو الشرط المخالف له بالعقد وطالما أن العقد لم يتضمن شرطاً يخالف قاعدة آمره من النظام العام فأن القاضي يلتزم بتطبيقه دون القانون ولا يستطيع أي من المتعاقدين التنصل منه أو التحلل من التزاماته وآثاره المترتبة عليه والناشئة عنه .

ومن أحكام النقض :

قيام الشركة المطعون ضدها بتضمين أمر التوريد شروطاً مغايرة لما تلاقت عليه إرادة المتعاقدين من حيث طريقة أخذ العينة وكيفية السداد يعد تعديلاً للعقد بإرادتها المنفردة وهو أمر لا تملكه ولا يحق لها إجبار الطاعن علي قبوله وبالتالي فأن امتناعه عن تنفيذه لا يشكل خطأ يستوجب مسئوليته .

(طعن ٥٥/٤٧٢ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٢) ص ١٠٠٨ كما أن القاضي ملزم بتطبيق نصوص العقد جميعها وعدم إغفال أي منها , كما أن له فقط تفسيرها ملتزماً عبارات العقد ما دامت واضحة فلا يخرج عنها باعتبارها تعبير صادق عن إرادة المتعاقدين المشتركة استقرار للمعاملات (طعن ٤٩/٨٤١ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧)

١٠- المسئولية العقدية:-

هي جزاء الإخلال (بالتزام عقدي) سواء كان تأخير في تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه أو امتناع عن تنفيذها وأن مجرد امتناع المدين أو تأخيره يعد في ذاته (خطأ) مرتبا للمسئولية (م٢١٥ مدني) .

(طعن ٥٠/٨٦٥ ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٦) (طعن ٥٢/١٢٢٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥) .

(طعن تجاري ٦٧/٣٣٨ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٨) (طعن ٥٣/٢٦٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٠) .

(طعن ٥٥/٥٩٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦) (طعن ٣٤/٥٦٣ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٥).

بشرط :- وقوع (الضرر) الذي هو (ركن أساسي) من أركان المسئولية وأن (ثبوته) شرطاً لقيامها والقضاء بالتعويض تبعاً لذلك بحيث إذا تبين عدم وقوعه (انتفت المسئولية) ولو ثبت الخطأ في جانب المدين .

(طعن مدني ٢٨/١٤٤ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠) وأن الامتناع أو التأخير الذي يعد أياً منهما (خطأ) أن ترتب عليه (ضرر مباشر متوقع) يستحق عنه (تعويضاً) عادلاً يقدر (بقدر) هذا الضرر لا يزيد أو ينقص عنه ما لم يكن الامتناع أو التأخير عن **عمد وسوء نية** أو **شابة غش أو خطأ جسيماً** فلا يكتفي في تلك الحالة (بالضرر المباشر المتوقع) بل يمتد ليشمل كذلك (الضرر المباشر غير المتوقع) ويعوض بالتالي عن (كل الأضرار) (تعويضاً كاملاً) وليس بقدره وتطبق بشأن ذلك في هذه الحالة قواعد (المسئولية التقصيرية وأهمها

١- مدة تقادمها وهي ٣ سنوات (م١٧٢ مدني) وليس ١٥ سنة طبقا للقواعد العامة .

١١- أركان المسئولية العقدية

تتكون المسئولية العقدية من ثلاثة أركان هي:

١- الخطأ.

٢- الضرر.

٣- علاقة السببية بينهما وأن الثاني أثر ونتيجة مترتبة علي الأول.

وسوف نتناول بالتفصيل كل ركن منها فيما يلي:-

١٢- أولاً الركن الأول: الخطأ العقدي :-

فعدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي وقعوده عنه أو التأخير في تنفيذه يعد في ذاته (خطأ) مرتباً للمسئولية (م ٢١٥ مدني) وأيه كان نوعه سواء كان أهمال أو مجرد عدم التنفيذ (طعن ٣٤/٥٦٣ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٥) (طعن ٥٣/٢٦٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٠) (طعن ٥٥/٥٩٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦) (طعن ٥٢/١٢٢٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥)

(طعن تجاري ٦٧/٣٣٨ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٨)

أما في مجال المسئولية التقصيرية :-

فهو الانحراف عن السلوك المألوف وما يقتضيه من يقظة وتبصر حتى لا يضر بالغير فيكفي لقيام الخطأ مجرد إهمال ما يوجبه الحيطة والحذر دون اشتراط الخطأ العمد أو الجسيم .

(طعن ٥٠/١٨٥ ق جلسة ١٩٨٦/٢/١٧) وقد يشمل (الخطأ) كذلك غش المدين وخطئه الجسيم والعمل غير المشروع (م ٢/٢٢١ مدني) وفي هذه الحالة: لا يقتصر التعويض علي مقدار الضرر وبقدرة (تعويضاً عادلاً) بل يتعداه ويمتد ليشمل التعويض الكامل عن كل الأضرار ويشمل إلي جانب الضرر المباشر المتوقع الضرر المباشر غير المتوقع (طعن ٦٨/٣٩٥٦ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨) وأن (استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية من سلطة محكمة الموضوع مادام استخلاصها سائغاً مثال بشأن استخلاص الحكم خطأ هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية من تعطل التليفونات لفترة طويلة دون إصلاح في الوقت المناسب موجب للمسئولية لما فيه من إخلال الهيئة لالتزاماتها التعاقدية (طعن ٦٠/١٣٨٥ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٤)

ويلاحظ: أن إثبات وقوع الخطأ يقع علي عاتق (الطرف المضرور) ذلك الذي نشأ عنه الضرر وارتبط معه برابطة السببية (طعن ٢٣/٢٠٣ ق جلسة ١٩٥٨/٥/١٥)

كما يلاحظ:- أنه لا يغني عن ركن (خطأ المدين) أن يكون التعويض مقدراً في العقد ٠

(طعن ٤٨/٤٤ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٥)

وترتفع المسئولية بإثبات أن (السبب الأجنبي) هو الذي حال دون تنفيذ المدين للالتزام كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ الدائن (الخطأ المشترك) (م ١٦٥ مدني) (طعن ٥٢/١٢٢٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥)

والخطأ قد يكون جسيما وقد يكون يسيراً ٠

فالخطأ الجسيم يشترط فيه (سوء النية) للمسئولية عنه

أما الخطأ اليسير: فيسأل عنه عدا حالتي أ- النقل بدون أجر

ب- **الأخطار الفنية**

وقد ينطوي الخطأ علي غش: وتضمنه العمد وسوء النية نتيجة الامتناع عن التنفيذ ويترتب عليه الضرر ٠

والخطأ في مجال ونطاق المسئولية التقصيرية سنده (م ١٦٣ مدني)٠

يعرف بأنه: الانحراف عن السلوك العادي المألوف وما يقتضيه من يقظة وتبصر حتى لا يضر بالغير ٠

كما يعرف كذلك: بأنه هو الإخلال بالتزام أو واجب قانوني يفرض علي الفرد أن يلتزم في سلوكه بما يلتزم به الأفراد العاديون من اليقظة والتبصر حتى لا يضرون بالغير فإذا انحرف عن هذا السلوك الذي يتوقعه الآخرون ولم يتصرف في سلوكه بمراعاته يكون قد (أخطأ) ويتضمن ركن الخطأ عنصرين

أحدهما مادي: هو التعدي والإخلال بواجب قانوني عام يفرض علي الكافة بعدم الاضرار بالغير والآخرون معنوي: هو التمييز والإدراك

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:-

١- إذا كان عمال التفريغ قد وضعوا أجوله الدقيق علي الرصيف وهو مكان معد لتفريغ البضائع عليه ولم تكن السفينة تطلق مياه العادم وقتئذ فمن حقهم أن يتوقعوا من السفينة إلا أن تطلق تلك المياه فتصيب أجوله الدقيق وتتلفها دون أن تنبههم لإبعادها أو تتحرى إطلاق المياه بعيداً عنها وإذا لم يستظهر الحكم أن السفينة قد أطلقت مياه العادم علي الدقيق

الموضوع علي الرصيف فأتلفته بما يشكل (الخطأ) الموجب للمسئولية المطعون ضدها وهي (شركة إسكندرية للتوكيلات الملاحية) أو أن مياه العادم كانت تغرق الرصيف عند وضع الأجوله عليه بما يجعل الخطأ غير ثابت في حقها فأنه يكون (معيباً) بالقصور في البيان ٠

(طعن ٤٣/٣٣٦ ق جلسة ١٩٧٨/٥/٣١)

٢- تعميل البنوك

ويلاحظ انه قد ينقلب (الخطأ العقدي) إلى (الخطأ تقصيري) إذا تجاوز الإخلال بالتزام عقدي (طعن٣٩/٢٥٥ في جلسة ١٩٧٥/٥/٨)أو أخل بالتزام قانوني في تنفيذ العقد أو ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً فأعمل الحكم المسئولية التقصيرية) وقضي بالتعويض دون (أعذار سابق) فأنه (لا خطأ) (طعن ٥٤/٢٣٨٤ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٤) (طعن ٣٠/٤٦٥ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٣٠)٠

(طعن ٣٩/٢٥٥ ق جلسة ١٩٧٥/٥/٨) (طعن ٦٨/٣٩٥٦ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨) ٠

(طعن ٣٤/٢٨٠ ق جلسة ١٩٦٨/٤/١٦) ٠

ويجوز مع القضاء (ببطلان العقد) الحكم بالتعويض إذا ترتب عليه ضرر بأحد المتعاقدين تأسيساً علي أنه (واقعة مادية) وليس عقد متي توافرت شروط (الخطأ) الموجب (للمسئولية التقصيرية) في جانب المتعاقد الآخر والذي تسبب بخطئه في هذا الأبطال (لعيب في الرضاء لغلط) (طعن ٣٦/١٣٤ ق جلسة ١٩٧٠/٦/٢)

ومن أحكام النقض:

لا يجوز الأخذ بأحكام (المسئولية التقصيرية) في دعوى التعويض التي يرتبط فيها المضرور مع المسئول عنه (بعلاقة عقدية) سابقة كما يترتب علي الأخذ بأحكام (المسئولية التقصيرية) في مقام (العلاقة العقدية) من (إهدار) (لنصوص العقد) المتعلقة بالمسئولية عند عدم تنفيذه بما يخل بالقوة الملزمة له , إلا أن ذلك (رهين) بعدم ثبوت أن الضرر الذي لحق بأحد العاقدين كان نتيجة فعل من العاقد الآخر يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأً جسيماً مما تحقق به في حقه (أركان المسئولية التقصيرية) بتقادمها الثلاثي تأسيساً علي أنه (أخل بالتزام قانوني) إذ يمتنع عليه أن يرتكب مثل هذا الفعل في جميع الحالات سواء كان متعاقداً أم غير متعاقداً وأن استخلاص عناصر الغش وتقدير ما يثبت به من عدمه في حدود السلطة التقديرية (لمحكمة الموضوع) بغير رقابه عليها في ذلك من (محكمة النقض) مادام أن (الوقائع) تسمح به ٠ (طعن ٥٢/٢٣٨٤ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٤) (لم ينشر) (طعن ٣٤/٢٨٠ ق جلسة ١٩٦٨/٤/١٦) ٠

كذلك قد ينقلب الخطأ العقدي إلي (خطأ تقصيري) في حالة المنافسة المشروعة وتجاوز حدودها:

وكمثال إغراء عمال محل منافس علي ترك محلهم إلي آخر والنشر عن ذلك بالصحف بإقحام الاسم التجاري للمحل الأول في الإعلانات (طعن ٢٥/٦٢ ق جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥).

(طعن ٣٩/٢٥٥ ق جلسة ١٩٧٥/٥/٨).

ويلاحظ: أن في حالة انقلاب الخطأ العقدي إلي خطأ تقصيري وتطبيق قواعد المسئولية التقصيرية يطبق عليه تقادم المسئولية التقصيرية وهو ثلاث سنوات طبقاً (م ١٧٢ مدني).

(طعن ٣٠/٤٦٥ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٣٠) .

الي جانب تضامن المسؤلين عن الفعل الخطأ فيجوز أقتضاء التعويض من أيهم بأكمله طبقا (م ١٦٩ مدنى) .

وهناك حالات يصعب فيها تحديد أي المسئوليتان تطبق:

ومن أحكام النقض في هذا الصدد :-

لما كان الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه قد أنتهي كلامها إلي أن التلف الذي أصاب الرسالة نتيجة اندفاع المياه من مواسير الباخرة إلي الرصيف الذي كانت عليه البضاعة حيث حدث (بعد) انتهاء الرحلة البحرية وتسليم البضاعة إلي الوزارة الطاعنة فأن التكييف الصحيح المسئولية الشركة المطعون ضدها (الناقلة) في هذه الحالة أنها (مسئولية تقصيرية) وليست عقدية حيث ينتهي عقد النقل (بالتنفيذ وتسليم البضاعة).

(طعن / ق جلسة ١٩٧٤/١١/١١) السنة ٢٥ صـــ ١٢١٠

ويتحقق ركن الخطأ العقدي :-

بعدم قيام (المدين) بتنفيذ التزامه (م ٢١٥ مــدنى) (طعــن تجــارى ٦٧/٣٣٨ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٨)٠

وينتفي الخطأ: بإثبات (المدين) لستحالة تنفيذ التزامه وذلك لسبب أجنبي لايد له فيه (كقوة قاهرة، أو خطأ المضرور، أو خطأ الغير) فلا يكــون هناك محلا لمساءلته ٠

كما أن (الخطأ وحده) لا يكفي لقيام (المسئولية العقدية) وإنما يجــب أن يلحق (الدائن) (ضرراً ما)٠

وإلي جانب ما سبق يلزم توافر علاقة أو رابطة السببية وذلك بأن يكون هذا (الضرر) ناتجاً عن ذلك (الخطأ) وأن أمر ذلــك متــروك لســلطة محكمة الموضوع التقديرية ٠

ويلاحظ: أن (درجة جسامة الخطأ) في المسئولية العقدية ليس لها أهمية أو أثر يذكر كما هو الحال في (المسئولية التقصيرية) ففــي (الالتــزام بتحقيق عناية) تقوم المسئولية إذا لم تتحقق النتيجة ولو لم يثبــت قيــام (الخطأ) في جانبه٠

أما في الالتزام ببذل عناية: فأن الخطأ يقاس (بمعيار الرجل المعتاد) فلا مسئولية علي (الخطأ اليسير) الذي يتعذر تجنبه , عكــس الحــال فــي (المسئولية التقصيرية) فهي تقوم علي مجرد الخطأ ولو كان (يسيراً)٠

وتختص بدعوى المسئولية العقدية عن (الخطأ) (المحكمــة المدنيــة) بعكس الحال في (المسئولية التقصيرية) فتختص به (المحكمة الجنائيــة)

فى حالة تحقق الجريمه , اما فى حالة الغش والخطأ الجسيم فتختص به المحكمه المدنيه وبعد صدور (حكم نهائي) من هذه الأخيـرة يسـتخرج منها (صورة رسمية من الحكم) لتقديمه كمستند إلي (المحكمة المدنيـة) لتحكم بموجبه (بالتعويض) ولو كان (الحكم الجنائي) صادراً (بـالبراءة) وسوف نتناول ذلك بالتفصيل فيما بعد وعلي المضرور عـبء إثبـات (خطأ المسئول) وقد أعتد المشرع بدرجة جسامة الخطـأ فـي (المـادة ٢/٢١٧ مدني) فى المسئوليه التقصيريه.

١٣- الإعفاء من المسئولية عن الخطأ العقدي

ويكون بإثبات (السبب الأجنبي) طبقـاً (للمـواد ١٦٥، ٣٧٣ مـدني) والسبب الأجنبي قد يكون (حـادث مفـاجئ أو قـوة قـاهرة أو خطـأ المضرور أو خطأ الغير) (م ١٦٥ مدني) (طعن مدنى / ق جلسة ١٩٨١/٣/٢٦).

ففي المسئولية العقدية: يؤدي توافره إلي انقضاء التزام المدين فلا يلزم بتعويض الضرر طبقاً (م ٣٧٣ مدني) وفي **المسئولية التقصيرية** فـأن إثباته بنفي قرينه توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر (طبقاً م ١٦٥ مدني) فـلا يلـزم بتعـويض الضـرر (طعـن ٤١/٤٢٣ ق جلسـة ١٩٧٦/١/٢٩).

١٤- أحوال الإعفاء من المسئولية عن الخطأ العقدي:

١- الاتفاق علي ذلك (م ٢/٢١٧ مدني) أما الاتفاق علي الإعفاء مـن المسئولية عن العمل غير المشروع فيقع باطلا طبقاً (م ٣/٢١٧ مـدني) وكذا حالتي الغش والخطأ الجسيم الإعفاء منها يقـع بـاطلاً طبقـا (م

٢/٢١٧ مدني) وقد أجازت م ٢/٢١٧ مدني (للمـــدين) الاتفـــاق علـــي الإعفاء من حالتي الغش أو الخطأ الجسيم الـــذي يقـــع مـــن أشـــخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه وأن الاتفاق في عقد الشـــحن علـــي إعفـــاء مصلحة السكة الحديد من المسئولية عن الأضرار التي تلحق بالبضـــائع (صحيح) طالما لم ينشأ عن تلك الأضرار غش أو خطأ جسيم

(طعن ٢٦/٥٠١ ق جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩)٠

٢- **الخطأ المشترك:** فيشترط اشتراك خطأ المدين مع خطأ الدائن فـــي إحداث الضرر فلا يلزم المدين بتعويض كل الضرر وإنما ينقص منه ما يقابل خطأ الدائن وأثر ذلك عدم أحقية الدائن في اقتضاء (تعويض كامل (م ٢١٦ مـــــدني) (الطعـــون ١٨٥٩، ٢٤٤٤، ٧٠/٢٤٧ ق جلســـة ٢٠٠٠/٦/١٢)٠

فيحكم باقتسام المسئولية علي أساس (خطورة الأخطـــاء) فـــإذا كانـــت متساوية (اقتسمت بالمناصفة) ويأخذ نفس الحكم حال صـــعوبة تقـــدير خطورة كل خطر (طعن مدني جلسة ١٩٣٩/١/٢٦)٠

وقد قضت محكمة النقض في الطعـــن المـــدني ٥٦/١٧٥٨ ق جلســـة ١٩٩٣/٣/٢٨) بأن (تعدد الأخطاء الموجبة لوقـــوع الحـــادث يوجـــب مساءلة كل من أسهم فيها مهما كان قدر الخطأ المنسوب إليه)٠

وقضت كذلك في الطعن الجنائي ٣٨/١٣٨٣ ق جلسة ١٩٦٩/١٢/١١) بأن (إذا كان (المضرور) قد ساهم (بخطئه) في إحداث الضرر فأن ذلك يجب أن يراعي في تقدير التعويض المستحق له فلا يحكم علي الغير إلا بالقدر المناسب لخطأ هذا الغير)٠

نفي الخطأ: يؤدي إلي عدم قيام المسئولية وكمثال في استعمال (القــب) (طعن ٢٥/١٢١ ق جلسة ١٩٥٩/١٢/١٠)٠

انقضاء الالتزام لاستحالة تنفيذه نتيجة سبب أجنبي لا يد له فيه :

(م ٣٧٣ مدني) وعرفت (م ١٦٥ مدني) بأن السبب الأجنبي هو الحادث المفاجئ (أو القوة القاهرة وهما مسميان طعني واحد) أو خطأ المضرور أو خطأ الغير)٠

ومثال القوة القاهرة: (حرب، زلزال، حريق، أمر إداري واجب التنفيذ) ويشترط فيها أربع شروط :-

أ) عدم إمكان توقعها ٠

ب) استحالة دفعها ويقاس (بمعيار موضوعي) متمثل في الرجل العادي في مثل ظروف المسئول٠

وهذان الشرطان يستمدان من واقع الدعوى (طعن ٥٤/٨٢٨ ق جلســة ١٩٨٧/١٢/١٧)٠

وهناك شرطان آخران هما جــ) أن يكون من شأن القوة القاهرة جعــل الوفاء بالالتزام مستحيلاً ٠

(طعن ٣٢/٣٩٣ ق جلسة ١٩٦٦/١٢/١٣)

أن تحدث القوة القاهرة خلال فترة تنفيذ الالتزام المحــددة بالعقــد فــأن حدثت بعدها لا يجوز التمسك بالقوة القاهرة (طعن ٤٤/٤٤٤ ق جلســة ١٩٧٨/١١/٢٧)٠

٥- خطأ المضرور (الدائن):-

ويشترط لإعفاء المدين شرطان:

١- ألا يكون فعل المضرور نتيجة خطأ المدين٠

٢- أن يكون فعل المضرور هو الذي سبب الضرر٠

(طعن ١٢١١/٥١ ق جلسة ١٩٨٥/٢/٢٦) وأن (خطأ المضرور) **يقطع** رابطة السببية متي أستغرق خطأ الجاني وكان كافياً بذاته لإحداث النتيجة (طعن ٦٣/٩٢ ق جلسة ١٩٩٤/٦/١٥)٠

(طعن ٥١/٢١١ ق جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥) (الطعون ١٨٥٩، ٧٠/٢٤٤٤ ق جلسة ٢٠٠١/٦/١٢) وأن خطأ المضرور لا يرفع المسئولية وإنما يخففها أن كان هناك (خطأ مشترك) ولا يعفي (المسئول) استثناء من الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن (خطأ المضرور) **هو العامل** الأول في إحداث الضرر الذي أصابه وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث يستغرق (خطأ المسئول)٠

(طعن جنائي ٢٦/٣٦ ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٥)٠

ملحوظة يلاحظ: مما سبق أن الخطأ المشترك هو بذاته خطأ المضرور والذي سبق الإشارة إليه ببند (٢) من أحوال الإعفاء من المسئولية عن الخطأ العقدي٠

مبحث في خطأ المضرور وأثره علي المسئولية (م ١٦٥ مدني):-

ذكرت (م ١٦٥ مدني) (خطأ المضرور) كأحد صور السبب الأجنبي الذي يعفي من المسئولية المدنية وأنه في حالة وجود خطأ ثابت في جانب كل من المضرور والمسئول المدعي عليه تقسم المسئولية بينهما

لمساهمة خطأ كل منهما في إحداث الضرر **وأثر ذلك (إنقاص تعـويض المضرور)** وليس استبعاده ٠

ومن أحكام النقض في هذا الصدد :-

متي كانت (محكمة الموضوع) قد استخلصت بأسباب سائغة أن (خطأ الحكومة) هو الذي أدي إلي وقوع السرقة وأنه لولا هذا الخطأ ما كانت لتقع بالصورة التي وقعت بها وما كان الضرر الذي لحق المطعون فأن هذا الخطأ يكون من الأسباب المنتجة والمؤثرة في إحداث الضرر وليس سبباً عارضاً وبالتالي تتحقق به المسئولية (طعن ٤٥٤/ ٣٠ق جلسة ١٩٦٥/٦/٣٠)٠

٢- إذا كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها بوقـوع خطأ من جانب مورث المطعون ضدهم ساهم في إحداث الضرر الـذي لحق به يتمثل في تواجده (بالعربة الديكوفيل) المخصصة لنقل القصب وليس لنقل الأشخاص وكان هذا الدفاع (جوهرياً) لما يترتب علي ثبوت صحته من توزيع المسئولية المدنية علي قـدر الخطـأ , فـأن الحكـم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ التفت عن هذا الدفاع ولم يقسطه حقه بما ينحسم به أمره ولم يعن بتحقيقه بلوغاً إلي غاية الأمـر فيه والزم الطاعن بكامل التعويض فأنه يكون معيباً بالقصور في التسبب (طعن ٦٢/١٣٦٢ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٢٩)٠

٣- إذا كان المضرور قد ساهم بخطئه في إحداث الضرر الذي أصـابه فأن ذلك يجب أن يراعي في تقدير التعويض المستحق له فلا يحكم علي الغير إلا بالقدر المناسب لخطأ هذا الغير

(طعن جنائي ٣٨/١٣٨٣ ق جلسة ١٩٦٩/١٢/١١)٠

٤- خطأ المضرور لا يرفع المسئولية وإنما يخففها , ولا يعفي المسئول استثناء من هذا الأصل إلا إذا تبين من ظروف الحادث أن خطأ المضرور هو العامل الأول في إحداث الضرر الذي إصابة وأنه بلغ من الجسامة درجة بحيث تستغرق خطأ المسئول (طعن جنائي / ق جلسة ١٩٦٨/١/٢٩) السنة ١٩ صـ١٠٧ (طعن جنائى ١٧١٨ / ٣٣ ق جلسة ١٩٦٤/٢/٣) ٠

٥- يشترط في خطأ المضرور كي يعفي من المسئولية توافر صفتي عدم التوقع واستحالة الدفع بأن يعد قوة قاهرة٠

٦- تجد فكره خطأ المضرور مجالها الواسع فيما يتعلق بالمسئولية الشيئية الناتجة عن حراسة الأشياء ومثالها (سائق السيارة)٠

٧- تعدد الأخطاء الموجبة لوقوع الحادث يوجب مساءلة كل من أسهم فيها أياً كان قدر الخطأ المنسوب إليه٠

(طعن ١٧٥٨ مدنى / ٥٦ق جلسة ١٩٩٣/٣/٢٨)٠

٨- المسئولية الشيئية قوامها طبقا (م ١٧٨ مدني) (خطأ مفترض) وقوعه من حارس الشيء افتراضاً لا يقبل إثبات العكس ولا ترتفع إلا بإثبات الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبي لا يد له فيه وأنه قد يكون قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير (طعن ١١٤٥/ ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٢/٢٧) (طعن ٩٢/ ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٦/١٥)٠

ونفس الحال في مسئولية حارس البناء طبقا (م ١/١٧٧ مدني) فمسئوليته كذلك (خطأ مفترض) في جانبه (بإهمال الصيانة) وهو خطأ

لا يقبل إثبات العكس وتنتفي بنفي علاقة السببية عن هذا (الخطأ المفترض) وبيّن الضرر بإثبات أنه راجع الى القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور (طعن ١٦٩/ ٣ / ٦١ ق جلسة ١٩٩٧/٥/٢٤)٠

خطأ الغير:

فيشترط في (خطأ الغير) الذي يعفي الناقل من المسئولية كاملاً :-

ا) ألا يكون في مقدور الناقل توقعه أو تفاديه ٠

ب) أن يكون هذا الخطأ وحدة هو الذي سبب الضرر للراكب ٠

(طعن ٤٥/٣٨٤ ق جلسة ١٩٧٩/٣/٧)٠

٧- إذا لم يتوق الدائن الضرر ببذل جهد معقول

فلا مسئولية إذا كان في وسع المضرور توقيه (طعن ٣٢/١٣٥ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٨)٠

٨- بنفي علاقة السببية بين الخطأ والضرر:-

وذلك بإثبات نشوء الضرر نتيجة سبب أجنبي لا يد له فيه كقوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير (م ١٦٥ مدني) ٠

فإذا توافر فيها شرطي (استحالة التوقع واستحالة الدفع) انتفى التزام المدين في المسئولية العقدية فلا يكون هناك محل للتعويض (طعن مدني ٤١/٤٢٣ ق جلسة ١٩٧٦/١/٢٩) وأن هذان الشرطان يستمدان من واقع الدعوى الذي تستقل به محكمة الموضوع بتحصيل فهمة من أوراقها٠

(طعن مدني ٤٧/٩٧٩ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٢٧)٠

(طعن مدني ٥٤/٨٢٨ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٧)٠

٩- إثبات عدم وقوع ضرر ما :-

فعدم وقوع ضرر ما ينفي المسئولية ولو ثبت الخطأ في جانب المدين ٠

(طعن مدني ٢٨/١٤٤ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠) ٠

١٥- متي يؤخذ بالمسئولية التقصيرية دون العقدية بالرغم من قيام علاقة عقدية بين المسئول والمضرور؟

لا يجوز في مجال (العلاقة العقدية) سلوك طريق (المسئولية التقصيرية) إلا استثناء في أحوال ثلاثة هي :-

١- الإخلال بالتزام يكون جريمة جنائية •

٢- غش المدين أو خطأه الجسيم •

٣- **الخطأ المهني** , وذلك باعتبار أن المسئول في هذه الحالات يكون قد أخترق نطاق (المسئولية العقدية) لعدم وفاء المدين مختاراً فيعود إلي حظيرة المسئولية التقصيرية •

ومن أحكام النقض :-

١-إذا كان الإخلال بالالتزام العقدي يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً فتطبق (قواعد المسئولية التقصيرية) تأسيساً علي أنه أخل بالتزام قانوني يوجب عليه الامتناع في جميع الأحوال عن هذا الفعل سواء كان عاقدا أم غير عاقد (طعن ٣٤/٢٨٠ ق جلسة ١٩٦٨/٤/١٦) ومن هذه القواعد •

١-تقادم المسئولية التقصيرية بـ ٣ سنوات طبقاً (م ١٧٢ مدني) (مدني ٣٠/٤٦٥ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٣٠)•

والخطأ الجسيم لا ينطوي علي (سوء نية) فهو ليس سوي إهمال •

٢-المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية نطاق كل منهما إخلال المتعاقد الذي يكون جريمة أو يعد غشاً أو خطأ جسيماً وجوب أعمال

(أحكـــام المســـئولية التقصـــيرية) (طعـــن ٦٥/٨٢٨٢ ق جلســـة ١٨/٢/١٩٩٨).

٣- يجوز مع القضاء (ببطلان العقد) الحكم (بالتعويض) إذا ترتب عليه (ضرر) بأحد المتعاقدين تأسيساً علي أنه (واقعة مادية) وليس (عقــداً) متي توافرت شروط الخطأ الموجب (للمسئولية التقصيرية) في جانــب (المتعاقد الآخر) الذي تسبب بخطئه فــي هــذا الأبطـــال لســبب فــي (الرضاء).

(طعن ٣٦/١٣٤ ق جلسة ٢/٦/١٩٧٠).

٤) انقلاب الخطأ العقدي إلي خطأ تقصيري (المنافسة غير المشروعة) إقامة الدعوى (بالتعويض) عن (الخطأ العقدي) غير مانع من بناء الحكم علي (خطأ تقصيري) متي استبان لها توافر هذا الخطأ عند تنفيذ العقد , انتهاء الحكم إلي أعمال أحكام (المسئولية التقصيرية) في حق الطاعنين القضاء عليهما متضامنين (بالتعويض) دون (أعذار ســابق) (لا خطــأ)

(طعن ٣٩/٢٥٥ ق جلسة ٨/٥/١٩٧٥).

(طعن ٥٤/٢٣٨٤ ق جلسة ٤/٤/١٩٩٠)

٥- إقامة الدعوى بالتعويض عن (الخطأ العقدي) غير مانع مــن بنـــاء الحكم عن (خطأ تقصيري) متي استبان توافره عند تنفيذ العقد النعـــي , عليه بإقامة قضائه علي أساس (المسئولية التقصيرية) (غير منتج).

(طعن ٤٩/٧٠١ ق جلسة ٢٣/١٢/١٩٨٥).

٦- لا يجوز في حالة (المسئولية العقدية) (المتعلقة بالعقد) الأخذ بأحكام (المسئولية التقصيرية) تلك التي لا يرتبط فيها المضرور (بعلاقة عقدية

سابقة) لما فيها من إهدار لنصوص العقد (المتعلقة بالمسئولية عن عـدم التنفيذ) مما يخل (بالقوة الملزمة له) ومن أنه (شريعة المتعاقدين) ما لم يثبت ضد أحد الطرفين المتعاقدين أن الفعل الذي ارتكبه وسبب الضرر للطرف الآخر يكون (جريمة) أو يعد غشاً أو خطأً جسيماً وهـو مـا تتحقق به (المسئولية التقصيرية) تأسيساً علي أنه (أخل بالتزام قـانوني) لأنه في هذه الحالة يمتنع عليه ارتكاب هذا الفعل في جميـع الحـالات سواء كـان متعاقـداً أم غيـر متعاقـد (طعـن ٣٤/٢٨٠ ق جلسـة ١٩٦٨/٤/١٦)٠

(طعن ٤٧/٢٦٨ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٧)٠

٧- إذا صدر من الناقل أو تابعية غش أو خيانة فأن الدعوى تستند فـي هذه الحالة إلي الفعل الضار ويكون أساسـها (المسـئولية التقصـيرية) وتتقادم وفقاً للقواعد الواردة بشأن هذه المسـئولية فـإذا كـان الحكـم المطعون فيه قد أنتهي إلي أن بالات القطن محل عقد النقل قد سرقت أو بددت من أحد تابعي الطاعن الناقل فأن مسئولية هـذا الأخيـر ليسـت مسئولية تعاقدية بل (مسئولية تقصيرية) قوامها (الخطأ) المدعي به ومن ثم فتخضع في تقادمها إلي حكم (م ١٧٢ مدني) التـي تقضـي بتقـادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء (٣سـنوات) من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسـئول عنـه (طعـن ٤٦٥/ ٣٠ ق جلسـة ١٩٦٥/١١/٣٠) السـنة ٦ صـ١١٦٠)

١٦- ثانيا الركن الثاني: الضرر :-

وهو أهم ركن في المسئولية المدنية بنوعيها (عقدية وتقصيرية) فإذا لم يثبت وقوعه فلا مجال للبحث في قيام المسئولية تقصيرية كانت أم عقدية وتنتفي بانتفائه (مسئولية المدنية) ولو ثبت توافر الخطـأ فـي جانبه (طعن ١٤٤/٢٨ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣٠) (طعـن مـدني / ق جلسة ١٩٧١/٤/٨) ٠

ذلك أنه لا يكفي (مجرد توافر الخطأ في جانب التعاقد المخل بالتزامـه تأخيراً أو امتناعا للقول بتحقق المسئولية العقدية وإنما يجب أن يقترن به (ضرر) أصاب (الدائن) من جراء ذلك الإخلال والضرر في المسئولية العقدية (ضرر مباشر متوقع) ومعيار قياسة موضوعي بأنه الذي يتوقعه الشخص المعتاد في مثل الظروف التي يوجد بها المدين (طعن ٤٥/٣٦ ق جلسة ١٩٧٠/٣/٣١)٠

ويلاحظ : أن التعويض في (المسئولية العقدية) يتحدد بمقدار (الضـرر المباشر المتوقع الذي أصاب الدائن وقت التعاقد (م٢٢٦/٢ مدني) فـلا يزيد أو ينقص عنه . عكس الحال في(المسئولية التقصيرية) فيقدر على أساس (الضرر المباشر المتوقع والضرر الغير المتوقع) ٠

ويشمل نوعى الضـرر معـا (طعـن ٦٨١ / ٤٩ ق جلسـة ٧ / ٢ / ١٩٨٤) ٠

إلا أنه إذا لابس وصاحب تنفيذ العقد من جانب المدين بالالتزام (غشا أو خطأ جسيما) فان التعويض يمتد ليشمل إلى جانب الضـرر المتوقـع ،

(الضرر غير المتوقع) ويصبح التعويض (كاملا) شاملا لجميع الأضرار.

بل وان للمحكمة أن تطبق (قواعد المسئولية التقصيرية) وخاصة

١-(تقادمها الثلاثى المسقط) (م١٧٢ مدني) (طعن ٣٠/٤٦٥ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٣٠) .

٢- تضامن المسؤلين عن الفعل الضار فيجوز للمضرور الرجوع على اى متهم بكامل التعويض طبقا (م ١٦٩ مدنى) ٠

ويبدو أن سلوك هذا النوع من (المسئولية وهو التقصيرية) محفوفا بالمخاطر ، إذا أنه قد يؤدى فى بعض الأحيان إلى إعفاء المسئول من المسئولية ، والتضحية بالمضرور وأنظر (الطعن المدنى ٣٠/٤٦٥ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٣٠).

ويشترط في الضرر ليصلح أساسا للمطالبة بالتعويض :-

١- أن **يكون محققا.**

٢-أن **يكون شخصيا.**

٣-أن **يصيب حقا** مكتسبا للمضرور.

١٧-عناصر الضرر :

يشمل الضرر عنصرين هما :-

١- الخسارة التى لحقت بالمضرور.

٢- الكسب الذى فاته (طعن ٤٩/٦٨١ ق جلسة / /١٩٨٤م)

وهما أساس تقدير التعويض ومقياسه , وتستقل (محكمة الموضوع

بتقديره حسب ما يبين من ظروف كل دعوى (طعن ٥٤/١٢٩١ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٣) .

ويكفى بيان عناصر الضرر ووجه أحقية المضرور فيه (طعن ٥٩/٣٦٣٥ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٣٠) .

وتعيين هذان العنصران من (مسائل القانون) التى تخضع لرقابة محكمة النقض (طعن ٥٠/٢٥٨ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢٩)(طعن ٤٩/١٨٩٤ ق جلسة / /١٩٨٤م وهما أساس تقدير التعويض ومقياسه.

وتعيين هذان العنصران من (مسائل القانون) التى تخضع لرقابة محكمه النقض (طعن ٥٠/٢٥٨ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢٦) (طعن ٤٩/١٨٩٤ق جلسة ١٩٤٨/٣/٢٠) ولقاضى الموضوع تقويهما (بالمال) شرطة: أن يكون مكافئا للضرر فلا يقل أو يزيد عما، ويقاس (بقدر الضرر الاصلى) ومرده إلى عناصره الثابتة بلا بالاوراق.

(طعن ٥٧/١٨٩٧ق جلسة ١٩٩٠/١/١٧)لم ينشر (طعن ٥٩/٣٦٣٥ق جلسة ١٩٩٤/٣/٣٠)(طعن ٦٢/٥٨٠٩ق جلسة٢٠٠٠/١/٢٣) وللمحكمة إذا تبين نقص عناصر التقدير أن تقضى للدائن (بتعويض مؤقت)، ويجوز للدائن بعدها أن يرفع على المدين(دعوى بتكملة التعويض) مادة ١٧٠ مدنى).

١٨- إثبات الضرر:

يكون علي مدعيه (الدائن المتضرر) ولكونه (مادي) فيجوز إثباته (بكافة الطرق) بما فيها شهادة الشهود والقرائن .ولا يكفي إقامة الدليل

علي وقوعه بل يجب إثبات مداه وعناصره. أما (فوائـد النقـود) فـإن استحقت (فوائد تأخير)(فالضرر مفترض) لا يكلف الدائن بإثباته .

(م ٢٢٨ مدني) وغير قابل لإثبات العكس (طعن مدني ٢٩/٤٧٥ جلسة ١٩٦٤/٦/١١)، وأما (الشرط الجزائي) فينتقل عبء الإثبات من الدائن إلي (المدين)و (الضرر مفترض) فيه كذلك إلا إذا أثبت المـدين (عـدم وقوعه) أو أن (التعويض مبالغ فيه إلي درجة كبيرة).

أنواع الضرر

١٩- والضرر: ينقسم إلي نوعان هما:

أ) الضرر المادي ب) ضرر أدبي.

مثال المادي: كتلف عقار أو اغتصابه أو حرق محصول أو مساس بسلامة الجسم.

ومثال الأدبي : نشر مصنفه بغير أذن مؤلفه , وسوف يتحدث عنهما تفصيلا فيما يلي:

٢٠- أولا (أ) الضرر المادي :

التعويض في نطاق المسئولية التقصيرية: يشمل كل ضرر مباشر متوقع أو غير متوقع (طعن ٦٨١/٤٩ جلسة ١٩٨٤/٢/٧).

أما (التعويض) في نطاق (المسئولية العقدية) فيكون عن (الضرر المباشر المتوقع) والعبرة: في توقعه بوقت التعاقد (م ٢/٢٢٦ مدني)ويسأل المدين عن (الضرر المباشر غير المتوقع) في أحوال (الغش والخطأ الجسيم) الأمر الذي لا يجعل التعويض قاصرا فقط علي (التعويض العادل) بل يتعداه إلي (التعويض الكامل)(طعن ٢٨٠/٣٤ق جلسة ١٩٦٨/٤/١٦)(طعن ٢٣٤٨/٥٤ق جلسة ١٩٩٠/١/٤)(طعن ٣٩٥٦/٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨)(طعن ٨٢٥/٥٠ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩).

٢٠ مكرر: شروطه:

ويشترط للتعويض عن الضرر المادي المباشر المتوقع شرطان:

١-الإخلال بمصلحة مالية للمضرور أو المساس بحقه في سلامة جسده.

٢- وتحقق الضرر بالفعل أو أن يكون وقوعه حتميا

(م ٢/٢/٢٢١مدني)(طعن ٤٩/١٨٩٤ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٠)(طعن ٤٩/٤٩٤ق جلسة ١٩٨١/٣/١٧)(طعن ٥٠/٨٢٥ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩)(طعن ٥٠/٥٢٨ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢٩)(طعن ٥٨/١٠٤١ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٤)(طعن ٥٩/٧٢٥ مرحلة ٢٩ك ١٩٩٣)(طعن ٦٢/٦٤١٠/مرحلة ١٩٩٣/١٢/٢٣)(طعن ٦٠/١٣٨٥ مرحلة ١٩٩٤/٢/١٧).

ويلاحظ :- ن معيار الضرر المتوقع (معيار موضوعي) وليس شخصي يعرف بأنه الضرر الذي يتوقعه (الشخص المعتاد) وفي مثل الظروف الخارجية التي وجد فيها المدين وليس الضرر الذي يتوقعه هذا المدين بالذات (طعن٣٦/٢٠٦ق جلسة ١٩٧٠/١٢/٨)(طعن ٣٦/٤٥ق جلسة ١٩٧٠/٣/٣١)(طعن ٤٩/٦٦٨ق جلسة ١٩٨٠/٥/٢٩)و (وقوع الضرر) ركن أساسي لقيام (المسئولية العقدية) بحيث أنه إذا تبين (عدم ثبوت وقوعه) (انتفت مسئولية المدين) ولو ثبت (الخطأ) في جانب (المدين) (طعن ٢٨/١٤٤ مرحلة ١٩٦٢/٥/٣٠).

أما الضرر الاحتمالي غير محقق الوقوع :فإن التعويض عنه لا يستحق إلا إذا وقع فعلا.

(طعن ٢٧/٢٥ق جلسة ١٩٦٢/٥/١٣).

ويجب مراعاة جسامة الضرر وليس الخطأ فالوالد ملتزم قانونا بالإتفاق علي أولاده فلا يعد (اتفاقه)(خسارة تستوجب التعويض)وإذ التزم الحكم المطعون فيه ذلك يكون قد أصاب صحيح القانون ٠

(طعن ٨٦٠/٤٥ق مرحلة ١٦/٥/١٩٧٩) ٠

ويجب في التعويض عن (الضرر المادي الواقع فعلا)أن يكون مكافئا ومساويا له وعلي قدره ومرد ذلك عناصره الثابتة بالأوراق (طعن ٣٠٧/٥٨ق جلسة ٢٥/١٢/١٩٩٤)(طعن ٧٠٨٥/٦٣ مرحلة ٣٠/١١/١٩٩٥)علي أنه اذا شاب تنفيذ العقد غش من الطرف الآخر المتعاقد أو خطأ جسيما، فإن القاضي أن يعمل قواعد (المسئولية التقصيرية) بدلا من (العقدية) وأهمها :-

١- **إضافة الضرر المباشر غير المتوقع إلي جانب الضرر المباشر** المتوقع تعويضاً كاملاً شاملاً جميع الأضرار بعد أن كان بقدر الضرر المتوقع٠

٢- **أعمال التقادم الثلاثي** بدلاً من التقادم الطويل (١٥ سنة)٠

٣- **مراعاة الظروف الملابسة** المقترنة بالغش ويقصد بها درجة جسامة خطأ المدين المسئول فيراعي في هذه الظروف (**الظروف الشخصية للمضرور**) من حيث وضعه الثقافي والاجتماعي وحالته الصحية وكمثال فجرح مريض السكر أشد من جرح غير مريض السكر ومن يعول أسره ليس كمن لا يعول أما (**الظروف الشخصية للمسئول**) فليست محل اعتبار والعبرة في تقدير الضرر (بيوم صدور الحكم) ٠

٤- فى حالة تعدد المسؤلين عن الفعل الضار يرجع بكامـــل التعـــويض على اى منهم طبقا (م ١٦٩ مدنى) ٠

وقالت محكمة النقض:

ارتكاب المؤجر غشاً أو خطأ جسيماً أثره تعـــويض المســـتأجر يشمل جميع الأضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعه الحصول (طعـــن ٣٥٠/٣٠ ق جلسة ١١/١١/١٩٦٥)٠

ومن أحكام النقض بخصوص الضرر المادي:

١- يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادي شرطان :-

١- الإخلال بمصلحة مالية للمضرور ٠٠

٢- **وأن يكون الضرر محققاً** بأن يكون قد وقع بالفعل أو أن يكون وقوعه في المستقبل حتمياً والعبرة في تحقق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه (وهو المدعي بالحقوق المدنية) نتيجة وفاه آخر , هو ثبوت أن المجني عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته علي نحو مستمر ودائم وأن فرصه الاستمرار علي ذلك كانت محققه وعندئذ يقدر القاضي ما ضاع علي المضرور من فرصه بفقد عائله ويقضي له بالتعويض علي هذا الأساس , أما مجرد احتمال وقوع الضرر في المستقبل فأنه لا يكفي بالحكم بالتعويض (طعن جنائي ٥٧/٢٧٣ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٠) (طعن ٥٥/٦٤٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٩)٠

٢- **الإخلال بمصلحة مالية للمضرور** وكون الضرر محققاً (شرطان) للحكم بالتعويض عن **الضرر المادي** وهو الحكم المطعون فيه من بيان أن المجني عليه كان يعول (المدعية بالحقوق المدنية) وقت وفاته علي نحو مستمر دائم رغم قضائه بالتعويض المدني (قصور) (طعن جنائي ٥٧/٢٧٣ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٠)٠

٣- مناط تحقق الضرر المادي الذي يدعيه الشخص نتيجة تعذيبه أن يكون من شأن هذا التعذيب إصابة الجسم أو العقل بأذى يخل بقدره صاحبة علي الكسب أو يكبدة نفقات علاج ٠

(طعن ٥٩/٧٢٥ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٢٣)٠

٤- بالنسبة للوفاة كأثر لحوادث السيارات يشـــترط أن يثبـــت طالـــب التعويض أن المتوفى كان يعوله فعلاً وقت وفاته على نحو مستمر ودائم وأن فرصه الاستمرار كانت محققه , أما احتمال وقوع الضرر مستقبلاً فلا يكفي للحكم بالتعويض (طعن ٤٧/٧٢٤ ق جلسة ١٩٨٠/١/١٦)٠

(الطعنان ٤٨/١٣٥٤/٥٠٧ ق جلسة ١٩٨٠/٧/٢٧)٠

٢١- تقسيمات الضرر:

٢٢- (١) الضرر المتغير:

ويكون بتغير (قيمته) (وقت صدور الحكم) عنها (وقت وقوع الفعل الضار) سواء بتفاقم أو هبوط آثار الضرر أو أرتفاع أو هبوط تكاليف إصلاح آثار الضرر أو سعر النقد والعبرة هنا (بالحالة وقت صدور الحكم) وليس بوقت وقوع الضرر ويشترط في حالة (تفاقم الضرر) الرجوع إلي ذات (خطأ المسئول) (السنهوري بند ٦٤٩) فإذا كان المسئول ملزما يجبر الضرر (كاملاً) فلا يكفي التعويض إذا لم يراع في تقديره (قيمة الضرر عند صدور الحكم) وقضاء الحكم بهذا التعويض بمراعاة ارتفاع سعر الذهب وقت التقاضي (قضاء بما طلبه الخصوم أثره لا بطلان (طعن ٥٣/٧٢١ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٨) (طعن ٢٤٤٥, ٥٩/٢٦٥٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٧)٠

ومن المقرر أنه كلما كان الضرر (متغيراً) تعين علي القاضي النظر فيه لا كما كان عندما وقع بل كما صار إليه عند الحكم٠

(طعن ٢٣/٦٢ ق جلسة ١٩٥٧/١١/١٩ - ١٩٧٥/١١/١٤) (طعن ٥٣/٢٠٥ ق جلسة ١٩٨٦/٦/٣) (طعن ٥٦/٥٦٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٦) (طعن ٢١٤٥، ٥٩/١٦٥٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٧) عله ذلك إصلاح المضرور الضرر بمال من عنده ومؤداه اقتصار رجوعه علي المسئول بما دفعه فعلا مهما تغيرت الأسعار ٠

(طعن ٥٦٤ / ٥٦ ق جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٨٨) ٠

٢٣- (٢) تفويت الفرصه وهو (ضرر حال محقق):

إدخال تفويت الفرصة ضمن عناصر الضرر هو (كسب فائت) إذا كان المضرور يأمل لأسباب مقبولة الحصول عليه والتي فوتها عليها العمل الضار غير المشروع أو تصرف إداري خاطئ وضار كذلك (طعن ٤٨/١١٨٠ ق جلسة ١٩٨١/١١/١٧) (طعن ٤٥/٨٦٠ ق جلسة ١٩٧٩/٥/١٦) (طعن ٢٢١٨ / ٥٤ ق جلسة ١٩ / ١ / ١٩٨٨) • (طعن ٥٤/٢٣٨٤ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٤) (طعن ٦٣/٤٣٠٠ ق جلسة ١٩٩٤/١١/١٠) (طعن ٦٣/٧٠٨٥ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٣٠) فإذا كانت الفرصة أمراً محتملاً فأن تفويتها أمر محقق يجب التعويض عنه (طعن ٤١/٣٥٢ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٢٢)•

أو فوتها عليه إخلال المتعاقد معها بالتزامه (طعن ٥٣/١٤٧٢ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٩) وأن مجرد (تفويت الفرصة) للكسب يعد في ذاته (ضرر محقق) (طعن ٥٤/٢٢١٨ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٩) لم ينشر (طعن ٥٢/١٣٨٠ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٨) ومناط التعويض عن الضرر المادي الناشئ عن تفويت الفرصة أن تكون هذه الفرصه (قائمة) وأن يكون (الأمل) في الإقامة منها له ما يبررة (طعن ٥٢/١٣٨٠ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨)•

فالعبرة في تحقيق (الضرر المادي) للشخص الذي يدعيه نتيجة وفاة آخر هو ثبوت أن المجني عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته علي نحو مستمر ودائم وأن فرصة الاستمرار علي ذلك كانت (محققة) فيقدر القاضي ما فات علي المضرور من فرصة بفقد عائله ويقضي له

بالتعويض علي هذا الأساس أما **مجرد احتمال وقوع الضرر في المستقبل فغير** كاف للحكم بالتعويض وأن تفويت فرصة رعاية الابن لوالدية بموته (أمر محقق) يجب احتسابه كسبا فائتاً بتعويضهما عنه ومناطه ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب مادام لهذا الأمل أسباب مقبولة (طعن ٥٥/٦٤٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٩) (طعن ٥٤/١٧١٣ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٨) (طعن ٥٥/٢٠١١ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٢)٠

(طعن جنائي ٥٤/٧٢٨ ق جلسة / /) وأن وفاة المضرور بسبب فعل ضار من الغير وثبوت حقه في التعويض عن الضرر الذي لحقه حسبما يتطور ويتفاقم وينتقل هذا الحق إلي ورثته (طعن جنائي ٥٤/٧٢٨ ق جلسة / /)٠

أحكام النقض

فى التعويض عن (تفويت الفرصة:-

إدخال تفويت الفرصه ضمن عناصر الضرر هو (كسب فائت) إذا كان المضرور بأمل لأسباب مقبولة الحصول عليه والتي فوتها عليه العمل الضار غير المشروع ·

(طعن ٢٣٨٤/٥٤ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٤) (طعن ١٤٧٢/٥٣ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٩)·

(طعن ٤٣٠٠/٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/١١/١٠) (طعن ٧٠٨٥/٦٣ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٣٠)·

٢-مناط التعويض عن (الضرر المادي) الناشئ عن تفويت الفرصة أن تكون هذه الفرصة (قائمة) وأن يكون (الأمل) في الإفادة منها له ما يبرره (طعن ١٣٨٠/٥٢ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٢٨) ·

٣-إذا كانت الفرصة أمر محتملاً إلا أن تفويتها (أمر محقق) ولا يمنع القانون من أن يحسب في الكسب الفائت ما كان المضرور بأمل الحصول عليه من كسب (مادام لهذا الكسب) أسباب مقبوله وأن الأمل في رعاية ابنهما المتوفي لهما في مستقبل أياً منهما يتوافر به ضرر مادي يجب احتسابه كسب فائت يسوغ تعويض المطعون عليهما معه (طعن ٢٢١٨/٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٩) (لم ينشر) (طعن ٢٠١١/٥٥ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٢)·

٤- عناصر التعويض شمولها ما كان للمضرور من رجحان كسب فوته عليه إخلال المتعاقد معه بالتزامه (طعن ٥٣/١٤٧٢ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٩) أو فوته عليه العمل غير المشروع (طعن ٤٨/١١٨٠ ق جلسة ١٩٨١/١١/١٧)٠

٥- الحرمان من الفرصه حتى فواتها (ضرر محقق)

ولو كانت الإفادة منها (أمراً محتملاً) وامتناع (الناشر) عن طبع المؤلف المتعاقد علي طبعه وحبس أصوله عن مؤلفه عده سنوات هي الفتره المقام بشأنها الدعوى فضيع فرصه تسويقة خلال تلك المده وهو (ضرر مادي محقق) رفض دعوى التعويض باعتباره (ضررا احتمالياً) (خطأ في القانون) (طعن ٥٢/٨٣٧ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٤)٠

٦- التعويض عن فوات فرصة أعانه الابن لأبوية في شيخوختهما هو (تعويض مادي) عن فوات هذه الفرصه إطلاق طلب التعويض المادي دون تحديد شموله التعويض عن فوات الفرصة ٠

(طعن ٦٤/٤٥٩٥ ق جلسة ٢٠٠٤/٦/٣)

٧- **تفويت الفرصه:** في (الترقية) بسبب إحالة الموظف إلي المعاش (بغير حق) عنصر من عناصر الضرر الموجب للتعويض عنه إذا كانت الفرصه أمراً محتملاً فأن تفويتها أمر محقق لا يمنع القانون من أن يحسب في الكسب الفائت وهو عنصر من عناصر التعويض ما كان المضرور بأمل الحصول عليه مادام لهذا الأمل أسباب معقولة (طعن ٢٦/٣٠٠ ق جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩)٠

٨- يشترط للحكم بالتعويض عن (الضرر المادي) الإخلال بمصلحه ماليه للمضرور وأن يكون الضرر محققاً بأن يكون قد وقع بالفعل أو يكون وقوعه في المستقبل حتمياً والعبره في تحقق الضرر المادي للشخص الذي يدعيه نتيجة وفاة آخر هو ثبوت أن المجني عليه كان يعوله فعلا وقت وفاته علي نحو مستمر ودائم وأن فرصة الاستمرار علي ذلك كانت محققه وعندئذ يقدر ٩- ٩- القاضي ما ضاع علي المضرور من فرصه بفقد عائله ويقضي له بالتعويض علي هذا الأساس أما مجرد احتمال وقوع الضرر في المستقبل فإنه لا يكفي للحكم بالتعويض ٠

(طعن ٦٤٠/٥٥ ق جلسة ٢٩/١٠/١٩٨٧)

أنه وأن كانت الفرصه (أمراً محتملاً) إلا أن تفويتها (أمر محقق) يجيز للمضرور أن يطالب بالتعويض عنها ولا يمنع القانون من أن يدخل في عناصر التعويض ما كان المضرور يأمل الحصول عليه من كسب من وراء تحقق هذه الفرصه شريطه أن يكون هذا الأمل قائماً علي أسباب مقبوله من شأنها طبقاً للمجري العادي للأمور ترجح كسب فوته عليه العمل الضار غير المشروع وإذ كان أمل الابوين في أن يستظلا برعاية ولدهما في شيخوختهما لا يجد حده عند سن معينه يبلغها الابن وإنما يولد لديهما منذ حملاه بين أيديهما إذ يرجوان وبدافع فطري أن يشب عن الطوق ليكون قره عين لهما وسنداً يمسح عنهما تعب السنين ومن ثم فأن هذا الأمل يكون قائماً علي أسباب مقبوله وتفويته بفعل ضار غير مشروع يوجب المساءله بالتعويض

(طعن ٦٧/٧٨٥ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/١٥) (طعن ٦٧/٣٥١١ ق جلسة ١٩٩٨/٦/٢٧) .

٢٤- (٣) **الضرر المحقق والضرر الاحتمالي**:

إن الضرر الموجب للتعويض يجب أن يكون ضرراً محققاً بمعني أن يكون قد وقع أو أنه سيقع حتماً , أما الضرر الاحتمالي الغير محقق الوقوع فإن التعويض عنه لا يستحق إلا إذا (وقع فعلاً) وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالتعويض للمطعون ضدهم علي أساس أن الطاعن مازال تحت يده (حكم المديوينة) رغم الوفاء , ويستطيع التنفيذ علي أموالهم إذا وجد لديهم ما يمكن التنفيذ عليه وكان ذلك التنفيذ الذي جعله الحكم مناطاً (للضرر) المحكوم بالتعويض عنه (محقق الحصول) فأن الضرر الناشئ عنه يكون (ضررا احتمالياً) لا يصح التعويض عنه بالتالي فأن قضاء الحكم بالتعويض عن هذا الضرر يكون (مخالفاً للقانون) .

(طعن ٢٥/٢٩٩ ق جلسة ١٩٥٩/١٢/٣) (طعن جنائي ٢٥/١٤٢٢ ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٣) .

(طعن ٢٩/٢٥ ق جلسة ١٩٦٥/٥/١٣) أو كان وقوعه في المستقبل حتمياً (طعن ٤٩/١٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٤) فلا يكفي مجرد إحتمال وقوع الضرر في المستقبل للحكم بالتعويض (طعن ٤٩/٤٩٤ ق جلسة ١٩٨١/٣/١٧) (طعن ٥١/٢٢٢٥ ق جلسة ١٩٨٢/٦/١٠) ويكفي في الضرر أن يكون وقوعه محتماً ولو تراخي إلي وقت لاحق فيعتد

(بالضرر المستقبل) دون الضرر المحتمل. (طعن / ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٤) .

ومن أحكام النقض:

تعويض الوالد عن فقد ولده لا يعد تعويضاً عن ضرر غير محتمل الحصول في المستقبل لما قد يسببه هذا الحادث من فقد الولد واللوعه والأسي للوالد في أي حال .

(طعن جنائي ٣١/٩١٠ ق جلسة ١٩٦١/١١/٧)

٢٥- (٤) الضرر الحال والضرر المستقبل

التعويض كما يكون عن (ضرر حال) فإنه يكون أيضاً عن (ضرر مستقبل متي كان محقق الوقوع) فإذا كانت محكمة الموضوع في حدود سلطتها التقديرية قد انتهت إلي أن هدم المبني امر محتم ولا محيص من وقوعه فإن قدرت التعويض المستحق للمطعون ضدها علي أساس وقوع هذا الهدم فإنها لا تكون قد قدرته عن (ضرر حال) وإنما عن (ضرر مستقبل) محقق الوقوع يجوز التعويض عنه (٣٠/٣٢٥ ق جلسة ١٩٦٥/٦/١٠) (طعن ٤٢/٤٨٥ ق جلسة ٧٧/٢/٨) السنة ٢٨ ص ٣٩٥ وأنه إذا كان الحكم المطعون فيه لم يدخل عنصر الضرر المستقبل في تقدير التعويض عن الحادث ولم يناقشه في أسبابه مع أنه يجوز للمضرور طلب التعويض عن ضرر مستقبل متي كان محقق الوقوع فأن الحكم المطعون فيه يكون معيباً بالقصور (طعن ٤٢/٤٨٥ ق جلسة ١٩٧٧/٢/٨) (طعن ٣٠/٣٢٥ ق جلسة ١٩٦٥/٦/١٠) وما يتفاقم وما يستجد بعد صدور الحكم يجوز للمضرور رفع دعوى تعويض جديدة به.

بند ٢٦- الضرر المرتد

<u>مفاد المواد ١٦٣، ١٧٠، ٢٢١، ١/٢٢٢ مدني</u>

أن الأصل في المساءله المدنية وجوب تعويض كل مـــن لحقـــه ضـــرر يستوي في ذلك الضرر المادي والضرر الأدبي , و(لغير) من وقع عليـــه الفعل الضار المطالبة بالتعويض عن الضرر الادبى من نشر بيـــان مـــن نشر أقوال مخالفة للحقيقة لمورثهم لما فيه من مساس بشرفهم واعتبارهم بحسبانه أسرته وورثته بالتعويض (عن الضرر الأدبي) عله ذلك (الضرر الأصلي الذي يسببة الفعل الضار لشخص معين قد (يرتد عنه ضرراً آخر يصيب الغير من ذويه مباشرة فيولد له حقاً شخصياً في التعويض مستقلاً عن حق من وقع عليه الفعل الضار أصلاً الضـــرر الأدبـــي الشخصـــي ومتميزاً عنه ومغايرا له فيجد أساسه في هذا الضرر المرتـــد لا الضـــرر الأصلي وأن كان مصدرهما (فعلا ضاراً واحداً) ويقدر التعـــويض عنـــه (بقدر الضرر المرتد) وليس بقدر الضرر الأصلي وبحيث لا يقضي بـــه لغير الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية طبقـــا (م ٢/٢٢٢ مـــدني) أو اســـتهداءاً بهـــا (طعـــن ٥٩/٣٦٣٥ ق جلســـة ١٩٩٤/٣/٣٠) (طعـــن ٦٢/٢٣٠٩ ق جلسة ١٩٩٨/٦/٩) .

ويطبق بشأنه (قواعد المسئوليه التقصيرية) (طعـــن ٣٦/٤٦٤ ق جلســـة ١٩٧١/١٢/٢١) السنة ٢٢ صـــ ١٠٦٢ فلا يجوز قبوله لـــه لأول مـــره أمام محكمة الاستئناف (طعن ٦١/١٩٩٥ ق جلسة ١٩٩٦/٤/٢١) ويشمل الإصابه أو الوفاه وله عنصران مادي: يتمثل في فقـــد العائـــل بالنســـبة

للمعالين كالابن أو الزوجة أو تفويت الأمل في الإعاله والعون (كالوالد والوالده) وأدبي: يتمثل في الألم الذي يلحق الزوجة أو الأقارب حتى الدرجة الثانية.

وأن الضرر المرتد هو بعينه التعويض الموروث .

بند ٢٧- التعويض الموروث والتعويض الشخصي

الأصل أن التعويض الموروث والتعويض الشخصي (حقان متغايران) ذلك أن الدعوى التي يرفعها ورثه المجني عليه للمطالبة بالتعويض الموروث عنه والذي نشأ حقه فيه بمجرد (الإصابه) تختلف في موضوعها وفي أساسها القانوني عن تلك التي يرفعها من حاق به (ضرر شخصي مباشر) من وفاه المجني عليه.

فالدعوي الأولي موضوعها: (المطالبة بالتعويض الذي استحقة المورث المجني عليه قبل وفاته وأصبح جزءا من تركته) وأساسها القانوني هو (الميراث الشرعي) .

أما الدعوى الثانية فموضوعها: المطالبة بتعويض عن (ضرر شخصي مباشر) حاق بالمدعي وأساسها القانوني (الفعل الضار) (طعن ١٦٢٣/٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٧) (لم ينشر) والدعاوى التي يرفعها أحد الورثه وانتصابه ممثلا لباقى الورثه فيما يقضى به للتركه مطالباً بنصيبيه في التعويض الموروث يتضمن بالتبعية طلب التعويض المستحق للتركه باعتباره ممثلاً لباقي الورثه (طعن ٥٦/٣٦٤ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢) (لم ينشر) والقضاء بتحديد قيمة التعويض الموروث يحوز (حجية) بالنسبة لباقي الورثة واهدار تلك الحجيه مخالف للقانون وخطأ فى تطبيقه (طعن

٥٩/٢٣٢٧ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٦) والتعويض المـوروث عـن وفـاة المورث يعتبر طلباً مستقلاً عن طلب التعويض عن الأضرار الشخصـية ومغايراً له ومن ثم فلا يجوز قبوله لأول مره أمام محكمة الاستئناف طبقاً م ١/٢٣٥ مرافعات والتي تقضي بأنه لا تقبـل الطلبـات الجديـدة فـي الاستئناف وهو من (النظام العام) وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها (بعـدم قبولها) (طعن ٥٩/١٢٢ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٩)

بند ٢٨- الضرر المفترض قانونا :-

هناك حالات قرر القانون أن (الضرر) يعد فيها (مفترضاً) وعلي (المدين) إثبات عدم وقوعه وإقامه الدليل علي ذلك وفيما يلي تلك الحالات :-

١) الشرط الجزائي: (٢٢٤-٢٥٥ مدني)

وجود الشرط الجزائي يجعل (الضرر) واقعاً في تقدير المتعاقدين ولذا يعد (مفترضاً) ولا يكلف (الدائن) بإثباته وعلي (المدين) إذا أدعي أن الدائن لم يلحقه ضرر أن يثبت ذلك (م ٢٢٨ مـدني) (طعـن ٢٥/٥٢ ق جلسـة ١٩٥٩/١١/١٢).

وجود الشرط الجزائي في العقد مؤداه:افتراض وقوع الضـرر للمـدين إثبات عدم وقوعه لأن هذا الشرط ينقل عبء الإثبات من عاتق الدائن إلي عـاتق المـدين (م ١/٢٢٤ مـدني) (طعـن ٥٤/١٢٩٣ ق جلسـة ١٩٨٦/٣/١٦).

٢- ضمان تعرض البائع: (٤٣٩ مدني)

متي كان البائع لمحل تجاري بما فيه من بضائع قد تعهد في (العقد) بـألا يتجر في البضائع التي يتجر فيها المشتري في ذات الطريق الذي يقع فيه

المحل المبيع ولكنه في ذلك قد خالف هذا الشرط داخل (بواجب الضمان) مما يعد تعرضاً للمشتري في بعض المبيع من شأنه أن ينقص من قيمتــه التي كانت محل اعتبار عند التعاقد ونقص قيمة المبيع علي هذه الصــورة هو بذاته (الضرر) الذي أصاب المشتري من تعرض البائع وهو (ضـــرر مفترض) بحكم (واجب الضمان) الملتزم به البائع بمجرد الإخـــلال بهــذا الواجب إذ هو يمثل ثمن الجزء من المبيع الذي حصل التعرض فيه مـــن جانب البائع (طعن ٢٢/٢٧٤ ق جلسة ١٩٥٦/٣/٨)٠

٣- النهي عن إتيان فعل: (م ١/٨١٩ مدني)

تنص (م ١/٨١٩ مدني) علي أنه لا يجوز للجار أن يكون له علي جــاره (مطل مواجة) علي مسافة تقل عن (متر) ومعني ذلك (التحريم) وبــذلك فأنه مع التحريم يكون (الضرر مفترضاً قانونـــاً) (طعـــن ٥٢/١٦٥٦ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٦)

٤- التزام المقاول الأصلي نحو رب العمل: (م ٦٦١ مدني)

مفاد نص (م ٦٦١ مدني) أن التزام المقاول الأصلي نحو صاحب العمـــل منشؤه (عقد المقاوله الأصلي) وليس (عقد المقاوله من الباطن) ولو كـــان (الخطأ) الناشئ صادر من المقاول من الباطن إخلاله للشرط والمواصفات وهي (مسئوليه عقديه) (مفترض) أساسه: أن كل خطأ يصدر من (المقاول من الباطن) يعد كأنه صادر من (المقاول الأصلي) فيسأل عنهــا قبــل (صاحب العمل) (طعن ٦٧/٤٨٤٣ ق جلسة ١٩٩٩/١/١١)

٥- فوائد التأخير (**٢٢٦ مدني , م ٢٢٨ مدني**) :-

إذا كان محل الالتزام مبلغ من النقود معلوم المقدار وتأخر المدين في الوفاء به يلتزم المدين بدفع فوائد قدرها ٤% في المسائل المدنية و ٥% في المسائل التجارية وتسري من تاريخ رفع دعوى المطالبة بالدين المستحق الذي حل أجله (م ٢٢٦ مدني) **(ومن أحكام النقض) الضرر مفترض** قانوناً في فوائد التأخير ولا يشترط إثبات حدوث الضرر كشرط لاستحقاقها (طعن ٢٩/٤٧٥ ق جلسة ١٩٦٤/٦/١١).

٦- مخالفة أوضاع التقاضي الأساسية وإجراءتها (**المقرره**) :-

في شأن رفع الدعاوى والطعون (ضرر مفترض) **تفترض الضرر** ويترتب عليها (البطلان) ولا يصحح من بطلان كونها قد رفعت وأعلنت في الميعاد القانوني (طعن ٢٩/٤٢٢ ق جلسة ١٩٦٥/١/٢٧).

٧- مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة (**م ١/٥٨٤ مدني**)

١- هي (مسئولية عقدية) عن عدم تمكنه من رد العين المؤجرة بالحاله التي تسلمها عليها (طعن مدني ٤٦/٧٩٠ ق جلسة ١٩٧٨/١١/٢) . السنة ٣٩ صـ ١٧٥٠

٢٩- ثانيا النوع الثاني: الضرر الأدبي (م ٢٢٢/١ مدني)٠

٣٠- تعريفه: هو كل ما يؤذي الإنسان في شرفه واعتباره أو يصيب عاطفته وأحساسه ومشاعرة وكرامته (م ٢٢٢/١ مدني)٠
(طعن ٥٨/٣٠٤ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٥) (طعن ٦٢/٣٥١٧ ق هيئة عامه جلسة ١٩٩٤/٢/٢٢)
(طعن ٦٧/١٠٧ ق جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩) وسلطه القاضي فيه غير مقيده بعكس الضرر المادي فسلطه القاضي فيه مقيده بما فاته من كسب وما لحقه من خساره مترتبه علي عدم وفاء المدين بالتزامه أو التأخير فيه (م ٢٢١ مدني)٠

ويكفي في تقدير التعويض عنه :

أن يكون (مواسياً) للمضرور ويكفل (رد اعتباره) وهو يعتبر (رمزياً) بما يراه القاضي مناسباً تبعا لواقع الحال والظروف المناسبة بدون غلو أو إسراف في التقدير ولو كان (ضئيلاً) مادام يرمز للغاية وجاء محققاً للنتيجة المستهدفة (طعن ٥٠/١٣٦٨ ق جلسة ١٩٨٥/١/٨) (لم ينشر)٠

٣١- صاحب الحق فيه؟ ومتي ينتقل إلي غيره؟

قيد المشرع انتقال حق التعويض عن الضرر الأدبي
وقصر الحق في التعويض عن الضرر الأدبي علي **(المضرور نفسه) فهو** شخصي **فلا ينتقل إلي غيره ولا يتعداه إلا بشرطين :-**

١- وجود اتفاق بين المضرور والمسئول بشأن التعويض من حيث مبدئه ومقداره ٠

٢- رفع المضرور دعوى بالتعويض أمام القضاء: ثم يتوفي ويحل ورثته محل شخص المضرور المتوفي (م ٢٢٢ مدني) (طعن جنائي ٥٧/٢٧٣٦ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٠)٠

أما الضرر الأدبي المرتد أو التعويض الموروث نتيجة وفاه المصاب فيصيب ذويه في مشاعرهم وعاطفتهم وتألم وأسي وحزن فقد قصره المشرع علي الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية بشرط وجودهم أحياء وقت وفاته (وهم الزوجة والأب والأم والابن والبنت والأخ والأخت) ورفع المورث المصاب الحق بالتعويض قبل وفاته يؤدى إلي نقله وانتقاله ورثته ويحلوا محله في المطالبة به أمام المحكمة ٠

وقالت محكمة النقض في هذا الصدد:

١- القضاء بالترك (طبقاً م ١٤٣ مرافعات) لا يمس الحق المرفوعة به الدعوى ولا يمنع من رفع دعوى جديدة به (طعن ٤٣/٧٠٣ ق جلسة ١٩٨١/٤/١) ٠

٢- **الأصل في المساءله المدنية** وجوب تعويض كل من اصيب بضرر سواء مادي أو أدبي حق أقارب القتيل في التعويض عن (الضرر الأدبي) لا يحرمهم من حقهم الأصيل في التعويض عن (الضرر الأدبي) أن توافرت شروطه (طعن ٢٩/٤٥٠ ق جلسة ١٩٦٤/٤/٣٠) ٠

٣- التزام الوالد قانونياً بالانفاق علي أولاده في سبيل رعايتهم وإحسان تربيتهم عدم اعتبار ما انفقه لهذا الغرض خساره أو ضرر يستوجب

التعويض قبل من تسبب في وفـاه الابـن (طعـن ٤٥/٥٦٠ ق جلسـة ١٩٧٩/٥/١٦) وقصر الحق في التعويض عن الضرر الأدبي الشخصـي المباشر في حالة (الوفاة) علي (الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانيـة) عما أصابهم من (آلم) (م ٢/٢٢٢ مدني) وعلي المحكمة (استظهار الألم) فصغر سن القاصرين وعدم تكون ملكه الإدراك والإنفعال والألم والحزن (دفاع جوهري) التفات المحكمة عنه (قصور مبطل)٠
(طعن ٦٢/٣٥١٧ ق هيئة عامة جلسة ١٩٩٤/٢/٢٢) (طعن ٦٧/١٠٧ ق جلسة ١٩٩٨/٤/٢٩) فلا يحق لغيرهم ولو كانوا مـن الورثـه المطالبـة بتعويض عن الآلام النفسية الناتجة عن موت المضرور (طعن ٥٩/٣٦٣٥ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٣٠)٠
ومفاد عموم نص (م ١٦٣ مدني و ٢/٢٢٢ مـدني) عـدم قصـر حـق الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية في التعويض عن الضرر الأدبـي علي (الوفاة) وإنما يمتد إلي (الإصابة)٠
(طعن ٦٢/٢٠٣٩ ق جلسة ١٩٩٨/٦/٩)٠

واقتضاء التعويض عن الضرر الأدبي علي من كان من هؤلاء علي قيد الحياة في تاريخ الوفاة , عدم شموله من لم يكن له وجود حين الوفاة سواء كان لم يولد بعد أو مات قبل موت المصاب (م ٢٢٧ مدني) (طعـن ٧٠/٥٤٦٢ ق جلسة ٢٠٠٢/١/٨) وقضت محكمة النقض (أن رجوع العامل للعمل وأعادته إليه واستجابة رب العمل لذلك ما قد تري معه محكمة الموضـوع أنـه خيـر تعويض يغطي المطالبة بالتعويض الأدبي عـن الفصـل التعسـفي ٠**(طعـن ٥٥/٢٤٠٢ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٨) لم ينشر**

٣٢- إثبات الضرر الأدبي:

علي (المضرور) يقع عبء الإثبات ويذهب القضاء إلي (افتراض الضرر) لأن الأمر يتعلق بإثبات (واقعة ليست مادية وإنما متعلقة بالشعور والعاطفة ٠

ومن أحكام النقض

١- حق أبناء المريض (التي نقلت إلي مستشفي آخر نتيجة خطأ الطبيب وكانت في دور الاحتضار وتوفت وكانت الوفاة واقعة لا محالة) في (التعويض)٠

(طعن ٣١/٣٨١ ق جلسة ١٩٦٦/٣/٢٢) السنة ١٧ ص ٦١٦)

٢- يجوز الحكم للزوج بتعويض عن مقتل زوجته التي اتهمت في جريمة الزنا ولم يرفع عليها دعوى بالزنا ولم يصدر حكم يدينها **(طعن جنائي ٢٦/٣٦ ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٥)** السنة ٧ ص ٣٦١) ٠

٢٣- هل يجوز إدماج الضررين المادي والأدبي معا؟

الجواب: نعم يجوز إدماج المحكمة للضررين المــادي والأدبـــي (معـــا) وتقدير التعويض عنهما (جملة بغير تخصيص) القضاء أبتدائياً للمضرور (بتعويض إجمالي) عن الضررين المادي والأدبي استئناف هذا الحكم من المحكوم ضده وحده فصل محكمة الاستئناف كل عنصر منهما علي حدة , أو رأت عدم الأحقية في التعويض بالنسبة لأحد الضـــررين (المـــادي أو الأدبي) وقصر علي العنصر الآخر أثرة وجوب خصم مـــا يقابـــل ذلـــك العنصر من التعويض بالنزول عن المقدار المحكوم به أبتدائياً .

(طعـــن ٤٥/٦٠٢ ق جلســـة ١٩٧٨/٤/٦) (طعـــن ٤٣/٥٤٣ ق جلســـة ١٩٧٨/٦/٢٨) (طعن ٤٧/١٧ ق جلسة ١٩٧٨/٦/٢٧) (طعن ٤٦/٨٦١ ق جلســـة ١٩٧٩/٥/١٠) (طعـــن ٦١/٤٨٥٤ ق جلســـة ١٩٩٧/٢/١٤) (طعن ٦٥/٩٢١٥ ق جلسة ١٩٩٧/١٢/٢٧) .

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:-

١- من المقرر أنه لا يعيب الحكم أن يقدر التعويض عن الضرر المادي والأدبي جمله بدون تخصيص لمقدار كل منهما إذ ليس هذا التخصـــيص بلازم قانوناً (طعن ٥٠/١٦٠٩ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٧).

٢- لمحكمة الموضوع أدماج الضـــررين المـــادي والأدبـــي والقضـــاء **(بتعويض إجمالي)** عنهما باستقلال دون رقابة عليها من محكمة الـــنقض في ذلك .

شرطة: أن تبين عناصر الضرر وتناقشها كل علي حدة وبيان أحقيـــة أو عدم أحقية طالب التعويض فيه .

(طعن ٣٠/٣٤٦ ق جلسة ١٩٦٥/١٠/٢٨)) (طعن ٥١/٢٠٦٨ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٢١).

(طعن ٥٦/١٥٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٦) (طعــن ٦١/١٤٠ ق جلســة ١٩٩٨/٥/٣).

(طعن ٦٧/٤٠٥ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢٦) (الطعنان ٦٧/١٠٥٥/١٠٣٢ ق جلسة ١٩٩٩/٦/١٣) .

٣٤- الركن الثالث: علاقة السببية : (م ٢١٥ مدني)

لا يكفي وقوع خطأ من (المدين) ترتب عليه (ضرر) (للدائن) لقيام (المسئولية العقدية) بل لابد أن يكون هذا الخطأ هو السبب الرئيسي المباشر في حدوث هذا (الضرر) وان الاخير كان النتيجه المترتبه على الاول أما علاقة السببيه فى نطاق المسؤليه التقصيريه فسندها (م ١٦٣ مدنى) ٠

٣٥- إثبات رابطه السببية: (م ٢١٥ مدني)٠

الأصل: أن عبء إثبات رابطه السببية يقع علي عاتق (الدائن) وقد أقامت (م ٢١٥ مدني) (قرينه) علي توافرها بعدم تنفيذ المدين لالتزامه وعدته (خطأ) فيكفي الدائن فقط إثبات عدم التنفيذ سواء بإثبات عدم قيام المدين بواجب الالتزام بتحقيق غاية أو عدم بذله العناية المطلوبة فتلك (قرينه قانونية) علي توافر ركن الخطأ في جانب المدين لكنها قرينه بسيطة غير قاطعة لأن للمدين نفيها بإثبات أن عدم التنفيذ مرجعة سببه (أجنبي) لا يد له فيه كالقوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه كما أن للمدين أن ينفي عدم حدوث خطأ منه (طبقاً م ٢١٥ مدني) وهذه العلاقة لا يكلف الدائن بإثباتها وإنما يكلف المدين بنفي هذه العلاقة بإثبات عدم وجودها طبقاً (م ٢١٥ مدني) وهذه الرابطة قد يصعب تقديرها أحياناً لتعدد ظروف الأحوال كتعدد الأسباب (الأخطاء) المحدثة للضرر واستغراق الخطأ العمدي الخطأ غير العمدي ويبقي هو السبب الوحيد المحدث للضرر فيسأل صاحبه مسئولية كاملة وإذا تحققت عدة أضرار يعتد بالمباشر منها وأن مجرد عدم تنفيذ المدين التزامه التعاقدي

أو التأخير فيه يعد (خطأ) يرتب مسئوليته لا يدرأه إلا بإثبات أن عـدم التنفيذ يرجع إلي (سبب أجنبي) لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو خطأ من المتعاقـد الآخـر (**طعـن ٦٩٨/ ٤٧ ق جلسة ١٩٨١/١١/١١**) وفي مجال المسئولية التقصيرية قالت محكمـة النقض في (**الطعون ٥١/١٢٤٧ ق جلسة ١٩٨٢/٦/٢٤، ٥٥/٢٣٥٠ ق جلسـة ١٩٩٢/٥/١٣، ٦١/٤٢٩٢ ق جلسـة ١٩٩٢/١٢/١٧**) (ركن السببية في المسئولية التقصيرية لا يقوم إلا علي (السبب المنـتج الفعال المحدث للضرر) دون (السبب العارض) الذي لا يـد لـه فيـه (كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو خطأ مـن المتعاقـد الآخر (**طعن ٤٧/٦٩٨ ق جلسة ١٩٨١/٣/٢٦**) وتعـويض الضـرر يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية لخطأ المسئول وهو يكون كذلك إذا لـم يكـن فـي الاستطاعة توقية ببذل جهد مقبول أو معقول (**طعن ٣٢/١٣٥ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٨**) وركن السببية في المسئولية التقصـيرية قيامـه علـي السبب المنتج الفعال المحدث للضرر دون (السبب العارض) الذي ليس من شأنه بطبيعته إحداث هذا الضرر ولو كان قد أسهم مصـادفة فـي إحداثه (كمشاهدة من ينتحر ولم يتحرك لإنقاذه) (**طعـن ٦١/٤٢٩٢ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٧**) وللمسئول نقض قرينة توافر علاقـة السـببية بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه (**م ١٦٥ مدني**) (**طعن .... ق جلسة ١٩٦٩/١١/٢٨**)٠

وأن التعويض الأتفاقي: (الشرط الجزائي) عدم جواز القضاء به إلا إذا توافرت أركان المسئولية العقدية من (خطأ وضرر وعلاقة السببية بين الضرر والخطأ) حكمه في ذلك حكم التعويض القضائي وجه الخلاف أن الاتفاق مقدماً علي قيمة التعويض عن الإخلال بالالتزام العقدي تنفيذاً أو تأخيراً يجعل (الضرر واقعا في تقدير المتعادين) فلا يكلف الدائن بإثباته (**الطعنان ١٨٥٩، ٢١٤٤/٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/٦/١٢**) وقالت محكمة النقض في (**الطعنان ١١٤٨/٥١ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧** والطعن ٢٣١١/٥١ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢٧ **والطعن ٢٣١١/٥١ ق جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥**) (خطأ المضرور يقطع علاقة السببية متى استغرق خطأ الجاني وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة (**طعن مدني ٩٢/٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/٦/١٥**) ٠

٣٦- دعوى التعويض أمام المحاكم المدنية:

٣٧- إجراءات رفع دعوى التعويض المدنية أمام المحاكم المدنية

أ) ما يشترط في صحيفة الدعوى:

أن يبين فيها

١- الأساس الذي يستند إليه (**عقدية – تقصيريه**)

٢- وأن يطلب ويصمم علي ذلك بمحاضر الجلسات أمام المحكمة ان يبين وأركان المسئولية (خطأ، ضرر، علاقة السببية بينهما)

٣- عناصر الضرر (ما فاته من كسب وما لحقه من ضرر)٠

٤- ان يبين ومبلغ التعويض المطلوب

٥- أن يبين سببها (وهو إخلال بمصلحه مشروعية للمضرور)٠

٦- أن يبين وسيلتها (وهو الأسانيد الواقعية والقانونية التي تبرر سبب الدعوى) ٠

٧- ويجب أن يثبت (المضرور) أنه صاحب الحق الذي وقع الضرر مساساً به وإلا كانت دعواه غير مقبولة (طعن ٦٤/٨٨٣٥ ق جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥)

(ب) المحكمة المختصة:

ترفع دعوى التعويض المدنية أمام (المحاكم المدنية) بحسب قيمة التعويض المطلوب عن الضرر الواقع فإذا كان أقل من أربعون ألف جنية ترفع أمام المحاكم الجزئية المدنية وإذا كان أكثر من عشرة آلاف جنية فترفع أمام المحاكم الابتدائية الكلية.

وترفع بصحيفة يختصم فيها المضرور (المسئول عن الخطأ) الذي نتج عنه الضرر أو وليه إذا كان (قاصراً) الذي نتج عنه الضرر وإذا تعدد المضرورين فلا تضامن بينهم فلكل منهم رفع دعوى مستقلة باسمه أو يقدر (القاضي) التعويض لكل منهم مستقلاً عن الآخرين ويرفق معها (مستندات).

(ج) المستندات:

ففي المسئولية العقدية:

إذا كان الضرر ناتج عن (تأخير في التنفيذ) يرفق معه

١- (إنذار بالتكليف بالوفاء) ويعطي فيه مهلة أقلها (خمسة عشر يوماً)، ويعفي من الإنذار في أحوال استحالة التنفيذ أو الامتناع عن التنفيذ)

٢- كما يرفق (أصل عقد العلاقة العقدية) التي نتج عنها الإخلال بالالتزام كذلك

٣- أية مستندات تفيد في تقدير قيمة الأضرار .

سبب دعوى التعويض

١- حق (المضرور) ينشأ إذا كان من أحدث الضرر أو تسبب فيه قد أخل بمصلحة مشروعه للمضرور في شخصه أو ماله مهما تنوعت المسائل التي يستند إليها في تأييد طلب التعويض فيجوز للمضرور رغم استناده إلي (الخطأ التقصيري الثابت أو المفترض) أن يستند إلي (الخطأ العقدي) ولو لأول مره أمام محكمة الاستئناف كما أن لمحكمة الموضوع أن تستند في حكمها بالتعويض إلي (الخطأ العقدي) متي ثبت توافره باعتبار أن هذا الاستناد من وسائل الدفاع في دعوى التعويض ولا يعد ذلك تغييراً لسبب الدعوى أو موضوعها مما لا تملكه محكمة الموضوع من تلقاء نفسها (طعن ٣١/٢١٩ ق جلسة ١٩٦٦/١/٢٧) (طعن ٣٠/١٥٢ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٢) (طعن ٣٠/٢٤٩ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٢) (طعن ٣٨/٨٩ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/١١)

٢- عدم تقيد (محكمة الموضوع) في تحديد طبيعة المسئولية (عقدية أو تقصيرية) التي استند إليها المضرور في طلب التعويض باعتباره وسيله دفاع في دعوى التعويض لا تلزم بها المحكمة مهما اختلفت الاسانيد دون أن يعد ذلك تغييراً لسبب الدعوى (طعن ٤٦/٩٤٦ ق جلسة ١٩٧٨/٥/٢٩).

(طعن ٤٦/٩٥٢ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٩) (طعن ٥٢/١٠٣٣ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٥).

٣٨- شرط استحقاق التعويض في المسئولية العقدية هو الأعذار (م ٢١٨ مدني):

شكليه : توافر شرط الصفه فى المطالب (كالمضرور أو وكيله)

يشترط للتعويض:

١-(حلول أجل الوفاء بالالتزام) (ولم يتم الوفاء)

٢- (أعذار) (المدين) بالوفاء والتكليف به ويتم ذلك الأعذار بموجب (إنذار رسمي علي يد محضر) طبقاً (م ٢١٨ مدني) وتكليفه بالوفاء بالالتزام

وقالت محكمة النقض -

في (الطعن ٤٨/٥٤٤ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٥) (يشترط لاستحقاق التعويض عن عدم تنفيذ الالتزام أو التأخير في تنفيذه (وجود خطأ من المدين) واستحقاق التعويض عن عدم تنفيذ الالتزام أو التأخر في تنفيذه شرطه (أعذار المدين) ما لم ينص علي غير ذلك (م ٢١٨ مدني) ولا يغني عنه كون التعويض مقدرا في العقد أو حلول أجل الوفاء وتأخر المدين في أدائه ٠

والمقصود من الأعذار:-

(هو وضع المدين في مركز الطرف المتأخر عن تنفيذ التزامه ويسجل عليه ذلك، وذلك حتى لا يحمل سكوت الدائن عند حلول الأجل (محمل التسامح والرضاء الضمني بتأخر المدين في هذا التنفيذ) (م ٢١٨ مدني) (طعن ٤٩/١١١٠ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٦) (طعن ٢٦/٤٢٢

ق جلسة ١٩٦٢/٥/٢) (طعن ٥٣/١٤١٤ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٠) (طعن ٦٢/٢٦٨ ق جلسة ١٩٩٨/٤/١٢).

ويلزم تقديم (أصل الإنذار) لتتبين المحكمة استيفاءه للشروط الواجبة (طعن مدني جلسة ١٩٤٤/٣/١٦).

والأعذار: شرط للحكم بالتنفيذ العيني واستحقاق التعويض (طبقاً للمواد ١/٢٠٣، ٢١٨ مدني) وليس شرطاً لقبول الدعوى (طعن ٥٣/١٤١٤ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٠) .

ويلاحظ: أن الأعذار الثاني رجوع عن الأعذار الأول فيكون العبرة بالأعذار الثاني (طعن مدني جلسة ١٩٤٨/٤/٢٩) .

وبالأعذار: يقوم حق الدائن في طلب التعويض عن الضرر كأثر مترتب عليه ولا يطلب الأعذار في أحوال .

١- استحالة تنفيذ الالتزام (م ٢١٥ مدني) .

٢- إذا كان محل الالتزام عملاً غير مشروع (م ٢٢٠ مدني)

٣- تصريح المدين (كتابة) بعدم قيامه بالتزامه

وسوف نتحدث فيما بعد تفصيلاً عن الأعذار والشرط الجزائي والفوائد التأخيرية (الفوائد القانونية).

د) المستندات في المسئولية التقصيرية:

وفي المسئولية التقصيرية:

لا يطالب المضرور بإرفاق مستند (الأعذار) وإنما يثبت الفعل الخاطئ الذي ترتب عليه المسئولية بالآتي

١- محاضر الشرطة:

وهي تقديرية بالنسبة للمحكمة لها أن تأخذ بها أو تطرحها أو تأخذ بجزء منه دون الآخر وتتضمن أقوال الشهود والمعاينة (وهذه الأخيرة يثبت بها حالة الجو وساعة حدوث الواقعة ووقت حدوثها إذا كان ليلاً أو نهاراً.

٢- التقرير الطبي:

وهي قرينة إلي جانب قرائن أخري فهي ليست قيداً في الإثبات وإنما يتحقق أثرها باتصالها مع غيرها من أدلة واتفاقها معها

ومن أحكام النقض:

١- استناد الحكم للكشف الظاهري دون إجراء الصفة التشريحية لا يعيب الحكم وقد قضت محكمة النقض (لما كان الحكم قد عرض لأسباب وفاة المجني عليها وخلص في مدوناته إلي أنها حدثت من الصدمة العصبية الناجمة عن الاصطدام بجسم صلب راضي نتيجة الحادث وكان ما حصله في هذا الشأن له اصله الثابت في تقرير طبيبه الوحدة الصحية بالقرية وفي محضر جلسة المحاكمة عند مناقشة الطبيبة وكان القانون لا يوجب أن يكون إثبات سبب الوفاة نتيجة الصفة التشريحية دون الكشف الظاهري حيث يغني في هذا المقام فإن استناد الحكم إلي تقرير طبيبه الوحدة بناء علي الكشف الظاهري وما قررته بالجلسة في إثبات سبب الوفاة دون إجراء الصفة التشريحية للمجني عليها لا يعيب الحكم ولا يقدح في تدليله علي أن الوفاة نتيجة الحادث ويكون نعي الطاعن في هذا الصدد (علي غير أساس) (طعن جنائي جلسة ٧٥/٦/٩).

٣- صورة رسمية من حكم جنائي بات:

(بتأييد الحكم المستأنف أو مرور ستون يوماً علي صدور الحكم دون طعن من المحكوم عليه أمام النقض ويثبت ذلك بشهادة رسمية من قلم جدول محكمة النقض الجنائية بعدم حصول طعن نقض في الحكم الاستئنافي)٠

ومن أحكام النقض:

١- الحكم الجنائي لا تكون له قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم المدنية إلا إذا كان (باتاً) لا يقبل الطعن فيه لاستنفاذ طرق الطعن الجائزة فيه أو لفوات مواعيدها (طعن ٦٤/٤١٢ ق جلسة ١٩٩٥/٢/٢١)٠

٢- عدم استظهار الحكم المطعون فيه ما إذا كان الحكم الجنائي الذي ركن إليه في ثبوت الخطأ قد صدر (باتاً) باستنفاذ طرق الطعن أو بفوات مواعيدها (قصور مبطل) (طعن ٦٠/١٢١٢ ق جلسة ١٩٩٤/١١/١٧)٠

٤- شهادة بيانات من إدارة المرور

٥- شهادة الوفاة ٠

٦- إعلام الورثة ٠

ويبدو هذا في دعاوى التعويض عن حوادث السيارات لمعرفة المستحق للتعويض من الورثة حيث قصر المشرع الحق في التعويض علي (الضرر الأدبي) علي أقارب المتوفى حتى الدرجة الثانية وهم الأب والأم والابن والابنة والأخت٠

٧- وثيقة التأمين الإجبارية علي السيارة:

وهذا المستند قاصر فقط علي (حوادث السـيارات) واشـتراط القانون أن تكون السيارة التي وقع منها الحادث (مؤمنا عليها لدي شركة التأمين وأن تكون وثيقة التأمين سارية المفعول في هذا الوقت)

وأن يثبت مسئولية قائدها عن (الضرر) حتى تلتزم شركات التأمين بأداء التعويض المقضي به , كما أن التأمين الإجباري علي السـيارة شـرط لإصدار رخصتها (طعن جنائي ١٦٢٢/٥٤ ق جلسة ٢٥/١١/١٩٨٧)

٨- **الإقرار**: حجة علي المقر ٠

٩- **شهادة الشهود** ٠

١٠- **أي دليل كتابي رسمي**٠

١١- **القرائن**٠

١٢- **اليمين الحاسمة**٠

١٣- **الخبرة**٠

٣٩- تقادم دعوى (المسئولية العقدية)

تسقط دعوى التعويض عن (المسئولية) العقدية) بــ ١٥ سنه (طبقــاً م ٣٧٤ مدني) من تاريخ انتهاء العقد الذي نشأ عنه الإخــلال بــالالتزام سواء بالتأخير في تنفيذه أو الامتناع عن تنفيذه والذي يعد بذاته (خطــأ) يرتب (المسئولية)٠

مع مراعاة أنه إذا صاحب تنفيذ العقد والإخلال بالالتزامات الناشئة عنه (غش أو خطأ جسيم) فأن ذلك يجعل الدعوى مستندة إلــي (المســئولية التقصيرية) وليست (المسئولية العقدية) وتطبق أحكامها واهمها :-

١- تتقادم المسئولية التقصيرية في هذه الحالة بـــ(٣ سنوات) وليس ١٥ سنة (طبقاً م ١٧٢ مدني)٠

(طعن ٣٠/٤٦٥ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٣٠) ٠

٢- كما أنه إذا تعدد المسئولون عن الغش أو الخطـــأ الجســيم ســئلوا بالتضامن فيرجع بالتعويض بأكمله على اى منهم طبقاً (م ١٦٩ مدني) وطبقاً لقواعد المسئولية التقصيرية وهي ميــزة غيــر متــوافرة فــي المسئولية العقدية غير أن الاستناد إلي (المسئولية التقصيرية) بدلا مــن (العقدية) قد يفيد ويكافئ في المسئول ويضحي بالمضرور بل وقد يعاقبه بدلا من مساعدته مــن ذلــك (الطعــن المــدني ٣٠/٤٦٥ ق جلســة ١٩٦٥/١١/٣٠) السنة ١٦ صـــ ١١٦٠ حيث قضت محكمـــة الـــنقض (أن الناقل الذي استولي علي البضاعة المنقولة غشا منه يجــوز لـــه أن يرفع دعوى (المسئولية العقدية) التي رفعها صاحب البضاعة بالتقـــادم علي أساس (المسئولية التقصيرية) رغم أن دعواه (العقدية) لم تتقادم بعد

استنادا إلي نص (م ١٠٤ تجاري قديم) التي ترتب علي الغش أن يزول (بالتقادم القصير) ويصبح التقادم (١٥ سنة) ولكن الناقل السارق دفع هنا (بالتقادم الثلاثي) الذي تعرفه (المسئولية التقصيرية) مرتكزاً إلي (غشه) فأجابته المحكمة إلي طلبه)٠

وقت بدء حساب وتقدير التعويض:-

٤٠- قالت محكمة النقض أن بدءوا استحقاق التعويض يكون من وقت تحقق الضرر الموجب له ويتقرر الحق في التعويض عنها بحيث إذا انقضت المدة المقررة لسقوط الحق عن التعويض عنها دون مطالبة سقط الحق فيها بالتقادم طبقاً (م ٣٨١ مدني) (طعن ٥١/٧٤٨ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٢١) ويختلف الوقت بحسب نوع الإخلال بالالتزام تأخيرا أو امتناعاً ٠

أولاً: حالة التأخير عن التنفيذ:

فيجب أولاً حلول أجل استحقاق الدين ثم أعذاره بموجب إنذار رسمي علي يد محضر ووصوله إلي علم المدين أو تسلمه له ويقدر التعويض من هذا الوقت إلي حين صدور حكم نهائي فاصل في الموضوع (م ٢١٧ مدني)

ثانياً: امتناع المدين عن التنفيذ لالتزامه :

هذا الامتناع دليل سوء نية المدين وعدم تنفيذه للالتزام فلا يكون هناك موجباً لأعذاره فيلزم المدين بالتعويض من وقت ثبوت نيته في عدم التنفيذ ٠

٤١- تقدير التعويض (مقياسه)

المواد ١٦١، ١٧٠، ٢٢١، ٢٢٢ مدني)

يقدر التعويض: ١- بقدر (الضرر) ٢- وبالنوع الذي تراه محكمة الموضوع مناسباً لجبره طالما لم يرد به نص في القانون أو بالعقد الاتفاق يلزم بإتباع معايير معينة في خصوصة (طعن ٣٠/٢٤٢ ق جلسة ١٩٦٥/١٢/٩)٠

(طعن ٧٠٨٥ / ٦٣ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٣٠)٠

٤٢- مقياس التعويض وعناصره:

التعويض مقياسه في المسئولية العقدية هو (الضرر المباشر المتوقع) (م ٢/٢٢١ مدني)٠

والذي أحدثه (الخطأ) وقت التعاقد وله عناصره الثابتة بالأوراق سواء كان مادياً أو أدبياً (طبقا للمواد ١٧٠، ٢٢١، ٢٢٢ مدني) ما لم يرتكب المدين غشاً أو خطأ جسيماً فيشمل التعويض جميع عناصر الضرر ولو كان غير متوقع الحصول وقت العقد (م ٢/٢٢٢ مدني) مع مراعاة الظروف الملابسة للمضرور (م ١٧٠ مدني) عدم تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض عن (الضرر الأدبي) فتقديرها من اطلاقات (قاضي الموضوع) , ومراعاة أن اشتراك (المضرور) بخطئه في إحداث الضرر يجعله يتحمل جزء من المسئولية٠

شمول الضرر عنصرين هنا :-

١- الخسارة التي لحقت بالمضرور ٠

٢- الكسب الذي فاته , وتستقل محكمة الموضوع بتقديره حسب ما يبين من ظروف كل دعوى دون بيان تلك الظروف (طعن ١٢٩١ / ٥٤ ق (جلسة ٣ / ٢ / ١٩٨٨) ويكفى بيان عناصر الضرر وأوجه حقه المضرور فيه (طعن ٣٦٣٥ / ٥٩ ق جلسى ٣٠ / ٣ / ١٩٩٤) .

أما في نطاق المسئولية التقصيرية:

يضاف إلي جانب الضرر المباشر المتوقع الضرر المباشر غير المتوقع (طعن ٦٢/٨٥٠٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣) (طعن ١٦/١٠٠٩ ق جلسة ١٩٦٥/١١/١١) **ولكن يمكن أيضاً في نطاق المسئولية العقدية:**

أن يضاف إلي جانب الضرر المتوقع في حال الخطأ اليسير الضرر غير المتوقع وذلك إذا ارتكب المدين غشاً أو خطأ جسيماً (م ٢/٢٢١ مدني) وكلاهما ينطوي علي سوء النية والقصد العمد فأن التعويض يمتد ليشمل الضرر غير المتوقع ويستبدل بالتعويض العادل التعويض الكامل ويقاس الضرر (بمعيار موضوعي) وليس بمعيار شخص ويجب توقع مقدار ومداه (طعن ٦٨/٣٩٥٦ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٢٨) وهو إخلال المدين بالتزامه التعاقدي (عمداً) .

(طعن ٢٤/١٨٢ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/٤).

والمعيار الموضوعي :-

هو ذلك الضرر الذي يتوقعه الشخصي المعتاد في مثل الظروف الخارجية التي وجد فيها المدين وليس الضرر الذي يتوقعه هذا المدين بالذات (طعن ٣٦/٤٥ ق جلسة ١٩٧٠/٣/٣١).

(طعن ٣٦/٢٠٦ ق جلسة ١٩٧٠/١٢/٨) وتقدير التعويض عن الضرر (مسألة واقع) يستقل بها قاضي الموضوع (طعن ٥٩/٣٦٣٥ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٣٠) (طعن ٥١/١٠٨٩ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٧) (طعن ٦٢/٥٨٠٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣) أما تعيين عناصر الضرر الداخلة في حساب التعويض فتخضع لرقابه محكمة النقض (طعن ٤٣/٣٤٩ ق جلسة ١٩٧٧/٢/٢١) , (طعن ٢٥٨ / ٥٠ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢٩) ، وتقدير الضرر مراعاة الظروف الملابسة في تقدير التعويض (طعن ٥٠/٢٥٨ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢٩).

استقلال (قاضي الموضوع) بها شرطه:

أ) بيان عناصر الضرر.

ب) وجه أحقية طالب التعويض فيه مادام لا يوجد في القانون بنص يلزمه باتباع معايير معينه في تقديره .

(طعن ٣٤/٣١٠ ق جلسة ١٩٦٧/١٢/٢٨) (طعن ٤٩/٢٣٨١ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٧) لم ينشر .

(طعن ٥٠/١١٦٢ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٠) السنة ٣٥ صـ ١٣٦١

(طعن ٥٠/١١٥٢ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٦) لم ينشر.

جـ) وأن يكون الحكم قد أحاط بعناصر وأركان المسئولية من خطأ وضرر وعلاقة السببية أحاطه كافيه , وأن يكون ما أوردة في هذا الخصوص مؤدياً إلي النتيجة التي أنتهي إليها (طعن جنائي ٤٣/١٦٢ ق جلسة ١٩٧٣/٤/٢٩) ويضاف إلي عنصري التعويض السابقين عنصرا ثالث هو (الظروف الملابسة) أشارت إليه (م ١٧٠ مدني)

ومجال تطبيقها حاله ما إذا لابس التنفيذ غش أو خطـــأ جســيم فيطبـــق بشأنه (قواعد المسئولية التقصيرية) ويقصد به درجة جسامة خطأ المدين أو المسئول دون ظروفه الشخصية فهــذه الأخيــرة تراعــي بالنســبة (للمضرور) فتشمل سنة ووضعه الاجتماعي والثقافي وحالته الصــحية سواء مادى او ادبى فتقدير التعويض واحد فى الضررين (طعن ٣٥٣٥ / ٦٤ ق جلسة ١٣ / ٢ / ٢٠٠٦) .

وكمثال فجرح مريض السكر أشد من جرح غيره ومن يعول أسرة ليس كمن لا يعول أو الظروف الشخصية للمسئول فلا تدخل فــي الاعتبــار (ويراجع التقنين المدني في الالتزامات للأستاذ/ محمد كمال عبد العزيز صــ ٥٩٠، ومجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني الجزء الثاني صــ ٣٩٣، ٣٩٤) وقالت محكمة النقض (تقدير الضــرر ومراعــاة الظروف الملابسة في تقدير التعويض استقلال قاضي الموضــوع بهــا شرطه بيان عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه مــادام لا يوجد نص في العقد أو القانون يلزمه باتباع معايير معينه فــي تقــديره (طعن ١١٦٢/٥٠ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٠) .

ويجوز تخفيض التعويض عن قيمة (الضرر الواقع والحاصل) في حاله **(اشتراك المضرور في إحداثه بالقدر الذي أسهم به)** وهي حاله (الخطأ المشترك) كما يجوز للقاضي زيادة مبلغ التعويض في حاله (الغــش أو الخطأ الجسيم) فيضيف إلي جانب الضرر المباشر المتوقع في المسئولية العقدية (الضرر المباشر غير المتوقع وبدلاً من أن يحكــم بــالتعويض العادل يقضي بالتعويض (الكامل).

ويلاحظ في هذا الصدد :

أن كل تجاوز (للتعويض الكامل) لا يسانده نص قانوني يعد (إثراء بلا سبب مشروع) كما يراعي عند تقدير التعويض (قيمة الضرر وقت صدور الحكم النهائي بالتعويض) وليس قيمته عندما وقع , كي يعطي (المضرور) حقه في (تعويض كامل للضرر) الذي أصابه بما يكفي لإصلاح الضرر وجبره بالقدر الذي يعيد أموال المضرور إلي حالتها الأولي قبل حدوث الفعل الخطأ إذ يلتزم المسئول عن الضرر (بجبر الضرر الكامل) ولا يكون التعويض كافياً لجبره إذا لم يراع في تقديره (قيمة الضرر وقت صدور الحكم النهائي) (طعن ٥٦/٥٦٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٦) (الطعنان ٢١٤٥ , ٥٩/٢٦٥٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٧) .

فكلما كان الضرر (متغيراً) تعين علي القاضي النظر إليه لا كما كان عندما وقع بل كما صار إليه عند الحكم (طعن ٥٢/٢٠٥ ق جلسة ١٩٨٦/٦/٣) ما لم يكن (المضرور) قد أصلح الضرر بمال من عنده فلا يكون له عندئذ أن يرجع بغير ما دفعه فعلا مهما تغيرت الأسعار وقت الحكم (طعن ٥٦/٥٦٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٦) .

وبيان عناصر الضرر الموجب للتعويض لا يخضع لمعايير معينه لعدم وجود نص ملزم وتستقل بتقديره محكمة الموضوع حسبما تتبينه من ظروف كل دعوى (طعن ٥٤/١٢٩١ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٣).

٤٣- وبالنسبة لتقدير التعويض عن الضرر الأدبي:

فيكفي فيه أن يكون (مواسياً للمضرور ويكفل رد اعتبـاره بمـا يتناسب مع واقع الحال والظروف الملابسة دون غلو أو إسـراف ولـو كان ضئيلاً مادام يرمز إلي الغاية منه ويحقق النتيجة المستهدفة به ٠

(طعن ١٣٦٨/٥٠ ق جلسة ١٩٨٥/١/٨)

ويراعي في هذا الصدد:

- أن علي الدائن إثبات ما أصابه من خسارة وما فاته من كسب٠
- تعديل محكمة الاستئناف لمبلغ التعويض يوجب (ذكر سبب التعديل)
- يجب علي القاضي كذلك (إدخال تفويت الفرصة) (كضـرر مـادي) ضمن عناصر الضرر٠

س) متي يلزم القاضي المدين بالتنفيذ النقدي (التعويض) بدلا من التنفيذ العيني الذي هو الأصل؟

الجـواب: أن الأصل هو التنفيذ العيني ولا يصار إلي عوضه النقدي إلا في أحوال:

١- أن يكون العقد مرهقاً للمدين ولا يلحق بالدائن ضـرراً جسـيماً (م ٢/٢٠٣ مدني) ٠

(الطعنان ٥٦٥/٥٧٠/٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٣٠)

٢- استحالة التنفيذ العيني أو امتناع المدين عن التنفيذ (المواد ١/٢٠٣، ٢١٥ مدني) ٠

(طعن ٥٣/٢٦٠ ق جلسـة ١٩٨٧/١٢/٢٠) وللقاضـي عـدم الحكـم بالتعويض في أحوال :-

١) **السبب الأجنبي** (قوة قاهرة، خطأ الغير، خطأ المضـــرور) (م ٢١٥ مدني)٠

٢) استغراق خطأ الدائن خطأ المدين واشتراكه فـــي إحـــداث الضــــرر بالزيادة (م ٢١٦ مدني)٠

كما أن له خفض مقدار التعويض إذا اشترك الدائن مع المـــدين فـــي الخطأ والضرر دون زيادة (م ٢١٦ مدني) ٠

٤٤- ومما يدخل في حساب عناصر الضرر التي يجوز لمحكمة الموضوع التعويض عنها كذلك :-

١- طول أمد التقاضي (م ١٨٨ مرافعـــات)٠ (طعـــن ٧١٥ / ٥٦ ق جلسة ٦ / ٤ / ١٩٨٩) ٠

ومن أحكام النقض:

١- سلطة محكمة الموضوع في تقدير التعويض تخولها أن تدخل فـــي حسابها جميع عناصر الضرر ومنها ما يصيب المضرور بسبب طـــول أمد التقاضي وأنه استعمل حق التقاضي استعمالاً كيدياً بقصد مضـــارة خصمه ٠

(طعن ٣٢/٣٧٥ ق جلسة ١٩٦٧/١٢/١٦) (طعن ٥٦/٧١٥ ق جلســـة ١٩٨٩/٤/٦) ٠ (طعن ٣٣١ / ٣٥ ق جلسة ٣ / ٧ / ١٩٦٩) ٠

وأن اعمال الجزاء المنصوص عليه بمادة ٢٢٩ مدنى شرطه : ثبـــوت كيديه الدفاع , والقصد الى أطالة امد التقاضى اضرار بالمدين (الطعن السابق الاخير) ٠

نفقات التقاضي (م ١٨٨ مرافعات) وأتعاب المحاماه

(طعن ٩٦٠ / ٥٨ ق جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٩٠) ٠

ومن أحكام النقض :

- نفقات التقاضي التي تدخل ضمن عناصر التعويض عن إساءة استعمال حق التقاضي لا تكفي لجبرها المصروفات القضائية المحكوم بها (طعن ٣٥/٣٩٢ ق جلسة ١٩٦٩/١١/٢٧)٠

٣- رفع دعوى كيدية بغير مبرر وعلي غير أساس بقصد العناد واللدد والكيد والعنت والانتقام والأضرار بالخصم (م ١٨٨ مرافعات، ٤/٢٣٥ مرافعات) مع جواز الحكم إلي جانب ذلك بغرامه لا تقل عن ٤٠ جنية ولا تزيد عن ٤٠٠ جنية (م ٢/١٨٨ مرافعات) كما يجوز المطالبة بالتعويض إذا رفع استئناف كيدي أمام ذات المحكمة أو بدعوى مبتدأه (م ٤/٢٣٥ مرافعات)٠

٤- اشتراك المضرور بخطئه في إحداث الضرر تجعله يتحمل جزء من المسئولية ويتم تقدير التعويض علي أساس (جسامة الضرر) (وظروف المضرور) وليس ظروف المسئول عن الخطأ٠

وأوضحت (م ١٧٠ مدني) مراعاة (الظروف الملابسة) في حالة الغش والخطأ الجسيم ويقصد بتلك الظروف درجة جسامة خطأ المدين المسئول فيراعي الظروف الشخصية للمضرور من حيث وضعه الاجتماعي والثقافي وحالته الصحية فجرح مريض السكر أشد من جرح غيره ومن يعول أسرة كمن لا يعول أما الظروف الشخصية للمسئول

فليست محل اعتبار ويتحقق أعمال الظروف الملابسة في (المسئولية التقصيرية وليست العقدية)٠

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:

١- تقدير التعويض الجابر (للضرر) استقلال قاضي الموضوع به شرطه أن يكون قائماً علي أساس سائغ مردوداً إلي عناصره الثابتة بالأوراق ومتكافئاً مع (الضرر) (طعن ٥٨/٣٠٧ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٥)٠

٢- تعويض الضرر يشمل ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية إذا لم يكن في الاستطاعة توقيه ببذل جهد معقول (طعن ٣٢/١٣٥ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٨)٠

٣- تقدير التعويض متي قامت أسبابه ولم يكن في القانون نص يلزم باتباع معايير معينه في خصوصة هو من سلطة (قاضي الموضوع) مادام لا يوجد نص يلزمه باتباع معايير معينه ولا معقب عليه من محكمة النقض في ذلك شرطة متي كان قد بين عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه ٠

(طعن ٣٤/٣١٠ ق جلسة ١٩٦٧/١٢/٢٨)٠

(طعن ٥٩/٣٦٣٥ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٣٠)٠

٤- مفاد المواد ١٧٠، ٢٢١، ٢٢٢ مدني أن الأصل في المساءلة المدنية أن التعويض عموماً يقدر بمقدار (الضرر المباشر) المتوقع الذي أحدثه (الخطأ) وقت التعاقد ويستوي في ذلك (الضرر المادي والضرر الأدبي) علي أن يراعي القاضي في تقدير التعويض (الظروف الملابسة

للمضرور) دون تخصيص معايير معينه لتقدير التعويض عن (الضـــرر الأدبي) (طعن ٣٦/٣٣٤ ق جلسة ١٩٧٢/٤/٨) ٠

(طعن ٤٩/٩٣٤ ق جلسة ١٩٨٣/١/١٢) ٠

٥- تعيين عناصر الضرر من (مسائل القانون) التي تخضـــع لرقابـــه محكمة النقض (طعن ٣٦/٢٠٦ ق جلسة ١٩٧٠/١٢/٨)٠

٦- المصروفات القضائية وأتعاب المحاماة تمثل نفقات فعليـــه تكبـــدها المحكوم له في تلك الدعوى فتعتبر من قبيل (التعويض) وتأخذ حكمـــة في حلول المتبوع في كل ما وفي بـــه مـــن التعـــويض محـــل الـــدائن المضرور ومن ثم يكون للطاعن أن يرجع علي تابعه المطعون ضـــده لاقتضاء هذه المصروفات بدعوى الحلول (طعـــن ٥٨/٩٦٠ ق جلســـة ١٩٩٠/١٢/٢٧)٠

٧- سلطة محكمة الموضوع في تقدير التعويض تخولها أن تدخل فـــي حسابها جميع عناصر الضرر ومنها ما يصيب المضرور بسبب طـــول أمد التقاضي (طعن ٣٢/٣٧٥ ق جلسة ١٩٦٧/٢/١٦) ٠

(طعن ٥٦/٧١٥ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٦)٠

٨- تخلف البائع عن توريد بعض الأقطان المبيعة للمشتري (تقصـــير جزئي) يبيح للقاضي تخفيض التعويض المتفق عليه إلـــي الحـــد الـــذي يتناسب مع (مقدار الضرر الحقيقي) الذي لحق الدائن تقدير ذلك يـــدخل فـــي ســـلطة (محكمـــة الموضـــوع) (طعـــن ٢٧/٣٣٩ ق جلســـة ١٩٦٢/١٢/٢٧)٠

٩- تقدير التعويض عن الضرر يعد من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع إلا أن **مناط ذلك** أن يكون هذا التقدير قائماً علي أساس سائغ مردوداً إلي عناصره الثابتة بالأوراق ومبرراته التي يتوازن بها أساس التعويض مع العلة من فرضه بحيث يكون متكافئاً مع الضرر ليس دونه وغير زائداً عليه طالما لا يوجد في القانون نص يلزم بإتباع معايير معينه في هذا الصدد والمقرر أنه متي قدم الخصم إلي محكمة الموضوع (مستندات) وتمسك بدلالتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها بشيء مع ما قد يكون لها من دلاله فأنه يكون معيباً بالقصور وهو ما مؤداه أن التعويض مقياسه (الضرر المباشر) الذي أحدثه الخطأ ويشتمل هذا الضرر علي عنصرين جوهريين هما الخسارة التي لحقت المضرور والكسب الذي فاته وهذا العنصران هما اللذان يقومهما القاضي بالمال علي إلا يقل عن الضرر أو يزيد عليه متوقعاً كان هذا الضرر أم غير متوقع متي تخلف عن المسئولية التقصيرية (طعن ٦٠/٣٣١٠ ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢٦)٠

(طعن ٦٢/٨٥٠٩ ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٣) (طعن ٦٣/٧٠٨٥ ق جلسة ١٩٩٥/١١/٣٠)٠

(طعن ٤٩/٩٣٤ ق جلسة ١٩٨٣/١/١٢) السنة ٣٤ صـ ١٨٨)٠

٦- المدين في المسئولية العقدية:

لا يلزم في غير حالتي الغش والخطأ الجسيم إلا بتعويض الضرر الذي يمكن توقعه عادة وقت التعاقد وذلك عملاً بمادة ١/٢٢١ مدني) ويشمل تعويض الضرر (ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من

كسب والضرر المتوقع يقاس (بمعيار موضوعي) لا بمعيار شخصي بمعني أنه هو ذلك الضرر الذي يتوقعه الشخص المعتاد في مثل الظروف الخارجية التي وجد فيها المدين لا الضرر الذي يتوقعه هذا المدين بالذات ٠

(طعن ٣٥/٢٨٨ ق جلسة ١٩٦٩/٦/١٢) السنة ٢٠ صـ ٩٣٩)

(طعن ٣٨/١٤٥ ق جلسة ١٩٧٣/٤/١٧) السنة ٢٤ صـ ٦١٦)

التعويض التكميلي بالإضافة إلى الفوائد

١- مفاد نص المادة ٢٣١ من القانون المدني أنه **يشترط للحكم بالتعويض** التكميلي بالإضافة إلى الفوائد أن يقيم الدائن الدليل على توفر أمرين **أولهما حدوث ضرر استثنائي** به , لا يكون هو الضرر المألوف الذي ينجم عادة عن مجرد التأخير في وفاء المدين بالتزامه **وثانيهما** سوء نية المدين بأن يكون قد تعمد عدم الوفاء بالتزامه وهو عالم بما يحدثه ذلك لدائنه من الضرر ، وإذ كان من الثابت أن الطاعنين لم يقدموا لمحكمة الموضوع الدليل على قيام هذين الأمرين ، كما لم يطلبوا سلوك طريق معين لإثبات توافرهما , فان الحكم المطعون فيه إذ لم يقض لهم بالتعويض التكميلي يكون صحيحا في القانون .

(الطعنان رقما ٤٧٥، ٤٨٧ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٦/١٢/٣٠).

استحقاق الفوائد عن التعويض

١- إذ كانت محكمة النقض قد قضت في النزاع بحكمها في الطعن السابق بنقض الحكم الاستئنافي الأول فيما قضي به من تعويض للطاعن عن فصله تعسفياً , فقد زال ذلك الحكم في هذا الشطر منه وعاد لمحكمة الإحالة حقها المطلق في تقدير التعويض والذي لا يكون معلوم المقدار في مفهوم المادة ٢٢٦ مدني لا بصدور الحكم الذاتي في الدعوى وهو ما لم يتحقق إلاّ بالحكم المطعون فيه (بالطعن الماثل) علي أنه لما كان هذا الحكم الأخير وعلي ما يفصح عنه منطوقة وأسبابه المرتبطة بهذا الشق من قضائه قد رفض كلية أجابه الطاعن إلي ما طلبه من فوائد عن مبلغ التعويض رغم استحقاقه لها وتأسيساً علي النظر المتقدم من تاريخ الحكم المذكور فأنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (طعن رقم ٧٩ لسنة ٣٩ ق جلسة ١/٥/١٩٧٦)٠

٢- المقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب كشرط لسريان فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية وفقاً لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني هو إلا يكون المبلغ المطالب به تعويضاً خاضعاً في تحديده لمطلق تقدير القضاء أما حيث يكون التعويض مستنداً إلي أسس ثابتة باتفاق الطرفين بحيث لا يكون للقضاء سلطة رحبة في التقدير فإنه يكون معلوم المقدار , وقت الطلب ولو نازع المدين في مقداره إذ ليس من شأن منازعه المدين إطلاق يد القضاء في التقدير بل تظل سلطته التقديرية محدودة النطاق ومقصورة علي حسم النزاع في

حدود الأسس المتفق عليها وإذ كان عقد التأمين الذي استند إليه الطرفان قد تضمن التزام شركات التأمين بالتعويض علي أساس القيمة المؤمن بها أو الأسعار الرسمية أو السوقية بجهة التصدير إذا لم تكن هناك تسعيرة رسمية أيهما أقل وكان الحكمان الابتدائي والمطعون فيه قد التزما هذه الأسس كما ألتزمها الخبير المنتدب في تقدير التعويض فقدره علي أساس أقل الأسعار السوقية فأن الحكم المطعون فيه إذ قضي بسريان الفوائد التأخيريه من تاريخ الحكم استناداً إلي أن التعويض المطالب به غير خال من النزاع مقدماً وغير محدد المقدار فأنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون •

(الطعنان رقما ١٨٨، ١٩٣ لسنة ٤٢ جلسة ١٤/٦/١٩٧٦)•

٣- طلب التعويض عن نزع الملكية وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة لا يعتبر معلوم المقدار وقت الطلب بالمعني الذي عنته المادة ٢٢٦ مدني إذ المقصود في حكم هذه المادة أن يكون محل الالتزام معلوم المقدار وأن يكون تحديد مقداره قائماً علي أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة في التقدير ولما كان ما يستحقه المالك مقابل نزع الملكية للمنفعة العامة يعتبر تعويضاً له عن حرمانه من ملكيته جبراً للمنفعة العامة وهو ما يكون للقاضي سلطة واسعة في تقديره فلا يكون معلوم مقدار وقت طلبه مهما كان تحديد المالك له في صحيفة دعواه ولا يصدق عليه هذا الوصف إلا بصدور الحكم النهائي في الدعوى ولا يغير من ذلك قيام الطاعنين الجهة نازعة الملكية بتقدير تعويض عن الأرض المنزوع ملكيتها وعرضه علي المطعون عليهم المالكين ذلك

أنهم لم يقبلوه ورفعوا الدعوى بطلب الحكم لهم بالتعويض الذي حددوه مما يجعل تقدير التعويض مؤجلاً إلي حين الفصل في النزاع نهائياً ومن ثم فلا تستحق الفوائد عن التعويض إلا من تاريخ الحكم النهائي ٠

(الطعن رقم ٦٨١ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٢٢)٠

٤- متي كانت المطالبة القضائية بالتعويض قد تمت بعد العمل بالقانون المدني القائم فأن الفوائد علي هذا التعويض لا تسري إلا من تاريخ الحكم النهائي وإذ قضي الحكم المطعون فيه بفوائد هذا التعويض عن مدة سابقة علي صدوره فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (الطعنان رقما ٤٧٥، ٤٨٧ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٦/١٢/٣٠)٠

٥- إذ كان أساساً المطالبة بالتعويض عما فات المطعون ضده من كسب جبراً للضرر الذي أصابه نتيجة إخلال الطاعنة بالتزامها التعاقدي يختلف عن أساس المطالبة بالفوائد القانونية عن هذا التعويض بسبب تأخر الطاعنة عن الوفاء به فأن الحكم المطعون فيه إذ قضي للمطعون ضده بالفوائد عن مبلغ التعويض المقضي به لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون (الطعن رقم ٣٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/٤/١٦)٠

٦- تحدد المادة ٢٢٦ من القانون المدني سعر الفائدة القانونية في المسائل التجارية بواقع ٥% وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة قضي في مادة تجارية بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون ضده جزء من التعويض الذي طالب به وفائدته القانونية بواقع ٥% وقد تأيد هذا الحكم استئنافياً وارتضته الطاعنة ولم تطعن فيه بطريق النقض فأن القضاء المشار إليه يكون قد

حاز حجية بين الطرفين تمنع الطاعنة من المنازعة في تجارية المعاملة وسعر الفائدة المقررة عنها وذلك عند نظر المطالبة بباقي التعويض (طعن رقم ٣٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٦/٤/١٩٧٩)٠

٧- مفاد نص المادة ٢٢٦ من القانون المدني أنه لا تسري الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية إلا علي المبالغ التي تكون معلومة المقدار وقت رفع الدعوى والمقصود بمحل الالتزام معلوم المقدار هو وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة أن يكون تحديد مقداره قائماً علي أسس ثابتة لا يكون معها للقضاء سلطة في تقديره وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه علي إخلال الطاعنة في تنفيذ التزامها بتسليم المطعون ضده كميات الأرز المتفق عليها مقابل كميات الذرة التي تسلمها منها بالفعل وكان ما قضي به الحكم لا يعدو أن يكون تعويضاً عن إخلال الطاعنة في تنفيذ تعاقدها من المطعون ضده وهذا التعويض لم يكن معلوم المقدار وقت رفع الدعوى بل يخضع تقديره لسلطة القضاء ومن ثم فأن الفائدة القانونية التي تستحق عن التأخير في الوفاء به لا تسري إلا من تاريخ الحكم النهائي

(الطعن رقم ٣٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٦/٤/١٩٧٩)٠

٨- إذ كان المطعون عليهم يطالبون بمبالغ النقود التي أدتها إليهم إدارة الأشغال العسكرية تعويضاً عن إتلاف الثمار وهي معلومة المقدار وقت الطلب ولا يجادل الطاعنون في قدرها وقيمتها ومن ثم فأن الفوائد التأخيريه تستحق عليها من وقت المطالبة الرسمية وحتى السداد عملاً بالمادة ٢٢٦ من القانون المدني٠

(الطعن رقم ٤٣٦ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٨) ٠

٤٥- تفاقم الضرر بعد صدور حكم نهائي بالتعويض (م ٢/٢٣٥ مرافعات)

طلب المضرور زيادة قيمة التعويض أمام محكمة الاستئناف لا يعد طلباً جديد بنص القانون (م ٢/٢٣٥/ مرافعات) نتيجة تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها وطروء أسباب الزيادة بعد تقديم الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة ٠

(طعن ٤٧٩٨، ٦١/٤٨٠ ق جلسة ١٩٩٣/٧/٢٨) ويمتد ليشمل ما استجد طوال مدة نظر الدعوى الاستئنافية , غير أنه ليس لمحكمة الاستئنافية أن تقضي بتعويض (أكثر) من الحد الذي يطلبه المضرور مهما كان قد تفاقم الضرر استناداً إلي قاعدة (عدم جواز الحكم بغير ما يطلبه الخصوم) ٠

ويلاحظ : أن سلطة المحكمة الاستئنافية في نظر طلب التعويض الإضافي عن تفاقم الضرر لا يقتصر علي ما استجد من ضرر وقت رفع الدعوى الاستئنافية بل يشمل كافة الأضرار وقت رفع الدعوى الاستئنافية لأن (الضرر) كلما كان (متغيراً) تعين علي القاضي النظر فيه لا كما عندما وقع بل كما صار إليه عند الحكم٠

(طعن ٤٧٩٨، ٦١/٤٨٥٠ ق جلسة ١٩٩٣/٧/٢٨) (طعن ٥٣/٢٠٥ ق جلسة ١٩٨٦/٦/٣)٠

وعليه يجب نقض الحكم الاستئنافي إذا حدد فيه التعويض بناء علي (قيمة الضرر وقت المداولة) ولم يعتد بما استجد منه (بعد المداولة حتى وقت صدور الحكم)٠

ويجب علي محكمة الاستئناف أن تبين بأسباب حكمها الضرر الجديد الذي أصاب المضرور من وقت صدور الحكم الابتدائي إلي حين صدور الحكم الاستئنافي وإلا تعرض حكمها للطعن بالنقض (الطعنان ١٢٢٧، ٤٧/١٢٣٥ ق جلسة ١٩٨٠/٤/٢٨) وذلك لانتفاء عناصر الضرر الإضافية باعتبارها الأساس القانوني الذي تبني عليه زيادة قيمة التعويض المحدد في الحكم المطعون فيه ٠

٤٦- هل يجوز (الحمل المستكن) طلب التعويض عن الضرر الشخصي المباشر الذي يلحق به نتيجة الفعل الضار الذي أصاب مورثه قبل تمام ولادته حياً على اساس فكرة (الضرر المرتد) ؟

أحالت (م٢٩ مدني) حقوق الحمل المستكن إلي (القانون) وبالرجوع إليه نجد في المرسوم بقانون ١٩٥٢/١١٩ بالولاية علي المال والولاية علي الحمل المستكن وفي قانون الجنسية أثبت له (الحق في اكتساب جنسية أبيه) **وفي قانون الميراث** اعترف (بحقه في الميراث) وفي قانون الوصية اعترف له بالحق فيما يوصي به , أما (التعويض عن الضرر الشخصي المباشر) الذي يلحق به نتيجة الفعل الضار الذي يصيب مورثه قبل تمام ولادته حياً / فلم يعينه القانون (فلا يستحق عنها

تعويضاً) لأن حقوق الحمل المستكن حددها القانون علي سبيل الحصـــر وكذلك (الهبة) لا تثبت له .

وذلك (لعدم صدور قبول عنـــه) (طعـــن ٦٠/١٠٧٥ ق جلســة ١٩٩٥/٦/٢٧) ويري البعض عكس ذلك بأن ثبوت الحمل فـــي وقـــت لاحق علي إصابة والده لا يخل بحق الجنين في التعويض عن الضــرر الشخصي المادي والأدبي من جراء موت والده بشرط (ولادته حيــاً) أو ثبوت الحمل وقت موت الوالد ينشأ ضرر أدبي مستقبل محقـــق يجـــب التعويض عنه يتمثل في شعور وحرمان عاطفي أليم لصيرورته يتيمـــاً محروماً من عطف وحنان الأمومة والأبوة .

٤٧- استئناف حكم التعويض ومتي يعد طلب التعويض طلباً جديداً غير مقبول استئنافه:

من المبادئ المقررة أمام محكمة الاستئناف والتـــي تعـــد مـــن (النظام العام) (طبقاً لأحكام م ٢٣٥ مرافعات) هي (عدم جـــواز إبـــداء طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف) وذلك سواء من حيث الأشـــخاص أو المحل (الموضوع) أو السبب لأنه يعد إخلالاً بمبدأ التقاضـــي علـــي درجتين وهو من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظـــام القضـــائي بمصر وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها (طعن ٤٧/٦٩٥ ق جلسة ١٩٨١/١١/١٥).

وأن الطلبات الجديدة في الاستئناف والتي يجوز إبـــداؤها أمـــام محكمة الاستئناف أساسها (المادتين ٢٣٣، ١/٢٣٥ مرافعات) وما يبديه الطالب من أسس تبرر طلبه اعتبارها أوجه دفاع في الـــدعوى فيجـــوز

إبداء الجديد منها في الاستئناف (طعن ١٤٣٨/٥٨ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١١) وأنه يجوز تغيير سبب موضوع الطلب الأصلي والإضافة إليه في الاستئناف مع بقاؤه علي حاله دون تغيير ٠

(طعن ٥٩٣/٥٥ ق جلسة ١٩٩٠/١/٤) (طعن ١٤٩٩/٥٥ ق جلسة ١٩٩١/٤/٤)٠

٤٨- ومما لا يعد طلباً جديداً أمام محكمة الاستئناف ويجوز قبوله:

١- يجوز للمضرور رغم استناده إلي (الخطأ التقصيري) الثابت أو المفترض الاستناد إلي (الخطأ العقدي) والعكس صحيح ولو لأول مره أمام محكمة الاستئناف باعتباره وسيلة دفاع في دعوى التعويض ولا يعد تغييراً لسبب الدعوى٠

(طعن ٢١٩/٣١ ق جلسة ١٩٦٦/١/٢٧) (طعن ١٤٩/٣٠ ق جلسة ١٩٦٨/٤/٢)٠

٢- التعويضات بطلب الزيادة نتيجة تفاقم الأضرار المبررة طبقاً (م ٢/٢٣٥ مرافعات) (طعن ٩٣٤/٤٩ ق جلسة ١٩٨٣/١/١٢)

٣- طلب التعويض لأول مره أمام محكمة الاستئناف بشرط

أ) سبق طلب التنفيذ العيني أمام محكمة أول درجة٠

ب) تراخي المدين في القيام به (طعن ١٠٦/٢٨ ق جلسة ١٩٦٣/٣/٢٨)٠

٤- طلب التنفيذ العيني والتنفيذ بطريقة التعويض يجوز إبداء أي منهما لأول مرة أمام الاستئناف بشرط سبق إبداء الآخر أمام محكمة الاستئناف (طعن ٤٩/١٣٦١ ق جلسة ١٩٨٣/٤/١٧).

٥- طلب التعويض عن كافه الأضرار نتيجة وفاه المورث أمام محكمة أول درجة إبداؤه في صحيفة الاستئناف شاملاً التعويض عن (الضرر المادي للمورث) لا يعد طلباً جديداً (عله ذلك).

(طعن ٦٢/٢٢٨ ق جلسة ١٩٩٣/٢/١١).

٤٩- وما يعد طلباً جديداً غير مقبول أمام محكمة الاستئناف:

١- العدول عن طلب التعويض المؤقت إلي طلب التعويض النهائي (طعن ٥٩/٣٢٦ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/١٤).

٢- طلب التعويض عن (الضرر الأدبي المرتد) إذا سبقه طلب التعويض عن الضرر الأدبي الشخصي أمام محكمة أول درجة (طعن ٦١/١٩٩٥ ق جلسة ١٩٩٦/٤/٢١).

٥٠- التعويضات بالزيادة أمام محكمة الاستئناف

التعويضات التي تجيز (طلب الزيادة) استثناء أمام محاكم الاستئناف هي التعويضات التي طرأ عليها ما يبرز زيارتها عما صدرت به في الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة نتيجة (تفاقم الأضرار) المبررة للمطالبة بها (طعن ٤٩/٩٣٤ ق جلسة ١٩٨٣/١/١٢)

واختصاص المحكمة الاستئنافية بنظر طلب زيادة التعويض عن تفاقم الأضرار حتى صدور حكم نهائي يشمل المسئوليتان (العقدية –

والتقصيرية) ويراعي فيه الظروف الاقتصادية وانخفاض القيمة الشرائية للنقود التي من شأنها زيادة قيمة الضرر (طعن مدني / ق جلسة ١٩٨٣/٧/٢٨)٠

وهناك حالات مستثناة من (تفاقم الضرر) هي:

١- تجمد الضرر٠

٢- خطأ المضرور بعدم بذله الجهد المعقول الذي يحد من تفاقم الضرر٠

الأعذار

٥١- شرط لاستحقاق التعويض في المسئولية العقدية (م ٢١٨ مدني) :-

والمواد (٢١٩، ٢٢٠، ٣٣٤ مدني)٠

أ) **تعريفة**: هو إنذار علي يد محضر أو ما يقوم مقامه (م ٢١٩ مدني) ويعلن إلي (المدين بالالتزام) ويجوز أن تقوم صحيفة الدعوى مقام الإنذار **شرطة ومناطها** تضمنها (تكليف للمدين بالوفاء) (طعن ٤٨/٥٤٤ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٥) (طعن ٥٥/٥٩٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦) (طعن ٤٩/١١١٠ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٦)

ومن أحكام النقض:-

١- الأعذار ما هيته؟ الأصل فيه أن يكون بورقة رسمية من أوراق المحضرين الإعلان بصحيفة دعوى التعويض شرط اعتباره (أعذاراً) اشتماله علي (تكليف المدين بالوفاء) تقدير ذلك من سلطه قاضي الموضوع وما إذا كان مشتملاً علي التكليف بالوفاء من عدمه (طعن ٥٥/٥٩٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٦)٠

٢- **الأعذار**: هو وضع المدين موضع المتأخر في تنفيذ التزامه

(م ٢١٨ مدني) والأصل في الأعذار أن يكون بموجب إنذار علي محضر بالوفاء بالالتزام ويقوم مقام الإنذار كل ورقه رسمية تعلن للمدين بناء علي طلب الدائن يدعوه فيه إلي الوفاء ويسجل عليه التأخير في تنفيذه علي أن تعلن إلي المدين بناء علي طلب الدائن •

قرار محكمة الأحوال الشخصية بإلزام الوصي بإيداع المتبقي في ذمته للقاصر ليس إلا (أمراً مقرراً حق القاصر) وقاطعاً للنزاع بشأنه ومنشئاً لسند رسمي قابل للتنفيذ الجبري لا يتضمن (أعذاراً للوصي) حتى يجري من تاريخه (الفوائد) إلزام الوكيل والوصي يأخذ حكمة بفوائد ما تبقي في ذمته من تاريخ أعذاره الحالات التي لا يلزم فيها الأعذار والتي يبنيها (م ٢٢٠ مدني) ليس من بينها الحالة المنصوص عليها (بمادة ٤٣ ق ١٩٥٢/١١٩) (طعن ٣٢/٣٠٦ ق جلسة ١٩٦٦/٤/٢٨)

٣- مجرد (حلول أجل الالتزام) (غير كاف) لاعتبار المدين متأخراً في التزامه وجوب (أعذارد) بالوفاء عله ذلك الأصل أنه يجب للتنفيذ العيني للالتزام أو التنفيذ بطريق التعويض أن يكون (الأعذار) (بإنذار) (بورقة رسمية علي يد محضر) (بالوفاء بالتزامه) حتى لا يحمل سكوت الدائن عن حلول الأجل (محمل التسامح والرضاء الضمني بتأخير المدين في هذا التنفيذ) فبأعذاره يضعه من تاريخ الإنذار موضع المتأخر في تنفيذ التزامه وما يترتب عليه من آثار قانونية ولا يعد أعذاراً أي إجراء آخر غير هذا الطريق أما في المسائل التجارية فيجوز الأعذار بورقة عرفية أو شفوياً إذا جري العرف التجاري بذلك وإعلان المدين بدعوى الفسخ

لإخلاله بتنفيذ أحد التزاماته لا يعد (أعذاراً) إلا إذا اشتملت الصحيفة علي تكليفه بالوفاء بهذا الالتزام٠

(طعن ١١١٠/٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٦) (طعن ٥٤٤/٤٨ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٥)٠

ب) شروطه :-

أن يكون في المسئولية العقدية فلا يكون في المسئولية التقصيرية عن العمل الضار أو غير المشروع كما أنه لا يلزم في المسئولية العقديه في حالة الامتناع عن التنفيذ ٠

٢- أن يكون بموجب إنذار رسمي علي يد محضر بتكليفه بالوفاء بالالتزام أما الإنذار الشفوي أو الورقة العرفية فتكون في المسائل التجارية ٠

٣- أن يكون (بعد) حلول أجل الوفاء بالالتزام ولم يوف بالالتزام وذلك حتى يرتب الإنذار أثرة فلا قيمه له قبل ذلك ٠

٤- يلزم تقديم أصل الإنذار لتتبين المحكمة استيفاءه للشروط الواجبة (طعن مدني جلسة ١٩٤٤/٣/١٦)٠

ومن أحكام النقض:

١- عدم كفاية حلول أجل الالتزام أو التأخير في تنفيذه لاعتبار المدين متأخراً في التنفيذ بما يرتب مسئوليته القانونية بل يلزم (أعذاره) بالطريق القانوني ليصبح المدين ملزماً بالتنفيذ الفوري ٠

فشرط استحقاق التعويض طبقاً (م ٢١٨ مدني): في هذه الحالة هو (الأعذار) فلا يكفي أن يكون التعويض مقدراً في العقد (وهذه حالـه

التعويض الإتفاقي أو ما يسمي بالشرط الجزائي أو قد حل أجل الوفاء به وتأخرا المدين فعلا في أدائه (فالأعذار) (أجراء ولجب) لاستحقاق التعويض المتفق عليه قيمه مادام أن العقد قد خلا من النص علي الإعفاء منه (طعن ٢٦/٤٢٢ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٢) (طعن ٦٢/٢٦٨ ق جلسة ١٩٩٨/٤/١٢).

جـ) **خصائصه**: غير قاطع للتقادم وإنما الذي يقطع التقادم هو صحيفة الدعوى المرفوعة للمطالبة بتنفيذ الالتزام أو بقيمته أمام المحكمة (طعن ٤٥/٤١٦ ق جلسة ١٩٧٨/٤/١٧).

د) **أهمية الأعذار (م ٢١٨ مدني)**:

١- شرط للحكم بالتنفيذ العيني واستحقاق التعويض طبقاً م ١/٢١٨/٢٠٣ مدني وليس شرطاً لقبول الدعوى (طعن ٥٣/١٤١٤ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٠).

٢- وضع المدين في مركز الطرف المتأخر عن تنفيذ التزامه وإثبات تقصيره وإخلاله بالتزامه ويسجل عليه ذلك وذلك حتى لا يحمل سكوت الدائن عند حلول الأجل محمل التسامح والرضاء الضمني بتأخر المدين في هذا التنفيذ (طعن ٣٢/٣٠٦ ق جلسة ١٩٦٦/٤/٢٨) (٤٩/١١١٠ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٦) (طعن ٤٨/٥٤٤ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٥) فالأعذار هو شرط لاستحقاق التعويض عن التأخير في تنفيذ الالتزام وحلول أجل الوفاء ولم يتم بالالتزام عندئذ يقوم حق الدائن في التعويض فيتم الأعذار علي يد محضر المحكمة رسمياً متضمناً التكليف بالوفاء طبقا (م ٢١٩ مدني) ويعطي مهله للتنفيذ قدرها (أسبوعان) إذا لم يوف خلالها حق

للدائن بالالتزام ان يرفع دعوى تعويض أو فسخ مع التعــويض حســب الحالة ولا يلزم عمل إنذار علي يد محضر في حاله الامتناع عن التنفيذ وصرح بذلك كتابه وبهذا قالت محكمة النقض في (الطعن ٢٠٩٢/٥٧ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٦)٠

(والطعن ٢٦٠/٥٣ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٥)٠

(المقصود بالأعذار) هو وضع المدين في مركز الطرف المتأخر عــر تنفيذ التزامه ومن ثم فلا موجب له طبقا م ٢٢٠ مدني بعــد أن أصــبح تنفيذ الالتزام غير مجد بفعل الطاعن المدين **وبالأعذار:** يقوم حق الدائن في طلب التعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء تأخر المدين عــن القيام بتنفيذ التزامه وذلك من وقت وصول الأعذار إلي علم المســئول عن التأخير في تنفيذ الالتزام وما ترتب علي ذلك من (ضرر) للدائن ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب اللذان همــا عنصــري التعــويض والتعويض يكون عن ضرر مباشر متوقع مترتب علي ضرر متمثل في التأخير في تنفيذ الالتزام الذي عدته محكمة الــنقض (خطــأ) موجــب لمسئولية المدين بالالتزام (م ٢١٥ مدني) (طعــن ٥٦٣/٣٤ ق جلســة ١٩٦٨/١٢/٥) (طعــن ٨٦٥/٥٠ ق جلســة ١٩٨٦/٦/١٦) (طعــن ٢٦٠/٥٣ ق جلســة ١٩٨٧/١٢/٢٠) (طعــن ٥٩٢/٥٥ ق جلســة ١٩٨٩/١/٢٦)٠

(طعن ١٢٢٣/٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥) (طعن تجــاري ٣٣٨/٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٨)٠

س) متي لا يستحق تعويضاً بعد الإنذار؟

لا يستحق تعويضاً إذا قام المدين (بوفاء جزئي) ثم توقف بعد ذلك عن الوفاء إلا من وقت أعذار المدين بعد توقفه (أي يلزم إجراء أعذار آخر بعد الوفاء بجزء من الالتزام ثم التوقف عن أداء باقي الالتزام ٠

(طعن / ق جلسة ٢٥/١/١٩٤٥)٠

ص) متي يعتبر الأعذار كأن لم يكن؟

يعدل عدم الأعذار (الرجوع في الأعذار) فقد يعذر الدائن المدين مره أولي ثم يرجع في أعذار الأول بأعذار ثان يمنح فيه المدين (مهلة للوفاء) فالعبرة بالأعذار الثاني وليس بالأعذار الأول

(طعن / ق جلسة ٢٩/٤/١٩٤٨)

ط) أحوال الإعفاء من الأعذار (م ٢٢٠ مدني)٠

١- إذا أصبح التنفيذ (مستحيلاً) أو غير مجد بفعل المدين (م ٢١٥ مدني)٠

٢- إذا كان محل الالتزام (عملاً غير مشروع) (مسئولية تقصيرية) (م ٢٢٠ مدني)٠

٣- تصريح المدين (كتابه) بعدم قيامه بالتزامه (أي امتناعه عن التنفيذ)

٤- إذا كان محل الالتزام رد شئ يعلم أنه مسروق أو تسلم شيء بدون وجه حق وهو عالم بذلك٠

ظ) أحوال تطلب عمل (أعذار) بالنسبة للعقار:

١- أراده التنفيذ العيني في حاله عدم التنفيذ أو التأخر فيــه بشــرط أن يكون (ممكنا) فأن استحال وجب (التعويض النقــدي (م ٢٠٧ مــدني) ويلاحظ أن (الأعذار) غير لازم في حال الامتناع عن تنفيــذ الالتــزام بشرط التصريح بذلك كتابه (م ٣/٢٢٠ مدني) (طعــن مــدني جلســة ١٩٤٨/١/١)٠

٢- **الفسخ القضائي**: ويعتبر حكم القضاء (حكما منشئا وليس مقرراً) لذا يعتبر (عملا من أعمال التصرفات) (م ١٥٧، ١/١٥٨ مدني) ٠

٣- **التعويض الاتفاقي**: (أي الشرط الجزائي فــي العقــد) (م ٢٢٣ مدني) بمراعاة أحكام المواد من ٢١٥ إلي ٢٢٠ مدني)

٤- الإخلاء للامتناع عن الوفــاء بــأجرة العــين المــؤجرة (م ١٨ ق ١٩٨١/١٣٦) الخاص بإيجار الأماكن أو رفــض (المــؤجر) اســتلام الأجرة (م ٣٣٤ مدني)٠

٥- إذا رغب المدين في إلغاء القرض بفائدة ورد مبلغ القــرض فــي خلال (٦ شهور) من إبرام عقد القرض (م ٥٤٤ مدني)٠

ع) آثار الإنذار والنتائج المترتبة علي أجراؤه:

١- أن يصبح المدين بالإنذار (مسئولا عن أداء التعــويض واســتحقاقه للمدين نتيجة عدم التنفيذ أو التأخير فيه من وقت الإنذار إلي جانب فسخ العقد إذا كانت مدته لم تنقض بشرط رفع دعوى بذلك أمام القضاء (م ٢١٨ مدني) (طعن ٢٦/٤٢٢ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣) ٠

كما يلزم المدين بالمصروفات القضائية للدعوى التعويض عند الحكــم بالتعويض للدائن٠

٢- نقل تبعه هلاك الشيء إلي المدين إذا كانت التبعة (قبل) الإنذار علي الدائن (م ٣٣٥ مدني) إلا إذا اثبت المدين أن الشيء محل الالتزام كـــاد يهلك كذلك عند الدائن لو أنه سلم إليه ما لم يكن المدين قد قبل تحمـــل تبعه الحوادث المفاجئة (م ٢٠٧ مدني) والقوة القاهرة (م ١/٢١٧ مدني) أيضاً نص (م ٤٣٧ مدني) التي تقضي بأن تبعه الهلاك (قبل) التســليم علي (البائع) وبعد أعذار المشتري لتسلم المبيع ولم يفعل تكــون علـــي (المشتري)٠

٣- وضع المدين موضع المتأخر في التنفيذ أو الممتنع عنه فيفيـــد فـــي طلب الفسخ والتعويض عن الضرر الذي أصاب الدائن (م ١٥٧ مدني) ولا تعد صحيفة دعوى الفسخ (إنذاراً) إلا إذا تضمنت تكليـــف المـــدين بالوفاء (طعن ٤٨/٥٤٤ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٥) فهـــو شـــرط للحكـــم بالفسخ في حاله (الفسخ الأتفاقي)٠

٤- وقف سريان الفوائد إذا كان الدين نقوداً٠

٥- جواز عرض الدين علي الدائن عرضاً حقيقياً بإعلانه إليه ثم إيداعه وذلك علي نفقه الدائن٠

هـ) حالات اعتبار الدائن متعنت في عدم قبول الوفاء

١- لرفض الوفاء المعروض عليه عرضاً صحيحاً

٢- الوفاء غير المستعمل لشروطه٠

٣- التصريح بعدم قبول الوفاء (كتابه) وليس شفوياً٠

و) عدم اشتراط القانون إجراء الأعذار للتوقيع علي عقد البيع النهائي (قبل) رفع دعوى صحة التعاقد:

خلو القانون من اشتراط (أعذار المشتري للبائع أو إثبات امتناعه عن المثول أمام الشهر العقاري) للتوقيع علي عقد البيع النهائي (قبـــل) رفع دعوى صحة التعاقد ٠

(طعن ٦٠/٧٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٨)

٥٢- الشرط الجزائي في العقد (م ٢٢٣، ٢٤ مدني)

هو تعويض اتفاقي مقدماً علي مقدار التعويض

أ) تعريفة:

هو اتفاق طرفي العقد مقدماً علي مقدار التعويض المستحق للدائن في حالة عدم قيامه بتنفيذ التزامه أو تأخره في تنفيذه عكس الغرامة التهديديه التي تتم بحكم القاضي (طعن مدني / ق جلسة ١٩٩٣/٢/٢٩) وهو أحد بنود العقد الأصلي وشروطه وتكييفة أنه (التزام تابع) (للالتزام الأصلي) ينقضي بانقضائه ويبطل ببطلانه وشروطه هي ليست شروط العقد أو الالتزام الأصلي ويلزم الطرفان بما جاء فيه ولو: أ) كان تعهداً عن الغير (طعن مدني / ق جلسة ١٩٥٤/١/١٢)٠

ب) أو كان مرسي مزاد نص في كراسه الشروط به علي مصادرة التأمين حال إخلال المزايد بالتزامه ٠

(طعن مدني / ق جلسة ١٩٩٤/١١/٢٠)٠

ومن أحكام النقض:

١- **الشرط الجزائي**: هو تقدير اتفاقي مقدماً علي التعويض وتقديره يلتزم به المسئول وتلتزم محكمة الموضوع بالقضاء به عند ثبوت المسئولية ما لم يكن مبالغاً فيه أو لم يثبت تحقق الضرر ٠

(طعن ٤٩/٦٦١ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٦) أو أنه نفذ الالتزام في (جزء منه) فيجوز للقاضي تخفيضه ٠

(طعن ٦٦/٦٥٦٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٤/١٣) أو هو اتفاق المتعاقد أن أو الطرفان مقدما علي التعويض عند امتناع المدين أو تأخره في التنفيذ (المواد ٢٢٣، ٢٢٤ مدني) (طعن ٦٦/٦٥٦٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٤/١٣)

ب) **وسبب استحقاق التعويض هو**: عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه أو تأخره فيه يترتب عليه أعمال الشرط الجزائي وهو (التعويض المقدر بة) كنتيجة للإخلال بالالتزام غير أنه لا يجوز الجمع بين الشرط الجزائي والتنفيذ العيني إلا في حاله الاتفاق علي استحقاق الشرط الجزائي لمجرد التأخير فقط.

ج) **ويشترط لاستحقاق الشرط الجزائي أربعه شروط**:

١- أعذار المدين (م ٢١٨ مدني).

٢- خطأ المدين .

ومن أحكام النقض:

(عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقد أو التأخير في تنفيذه (خطأ) يرتب مسئوليته وأنه متي أتفق المتعاقد علي تقدير التعويض عن التأخير في تنفيذ الالتزام علي أساس كل وحدة زمنية يتأخر فيها التنفيذ فأنه يجب أعمال هذا الشرط الجزائي مده تأخير المدين في تنفيذ التزامه

(طعن ٦٧/٣٣٨ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٨).

٣- ضرر يصيب الدائن.

٤- علاقة السببية بين الخطأ والضرر الحاصل كنتيجة مترتبة عليه وتلتزم (محكمة الموضوع) بالقضاء به عند ثبوت المسئولية ما لم يكن مبالغاً أو لم يثبت تحقق الضرر (طعن ٤٩/٦٦١ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٦)

د) دوافعه:

١- التأخير في تنفيذ الالتزام: (اتفاق المتعاقدين على تقدير التعويض عن التأخير في تنفيذ الالتزام علي أساس وحدة زمنية يتأخر فيها التنفيذ أثره وجوب أعمال هذا الشرط الجزائي ٠

(طعن تجاري ٦٧/٣٣٨ ق جلسة ١٩٩٨/٥/٢٨) لم ينشر ٠

٢- أنه استثناء من قواعد التنفيذ العيني للالتزام ويستحق متي تأخر المدين في التنفيذ: الشرط الجزائي عن التأخير في تنفيذ الالتزام استثناء من قواعد التنفيذ العيني للالتزام استحقاقه متي تأخر المدين في تنفيذ التزامه لا يلزم لأعماله (طلب التنفيذ ابتداء) (طعن ٤٨/١٥٨١ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٥) لم ينشر ٠

٣- **وجوده بالعقد** مؤداه (افتراض وقوع الضرر) وللمدين إثبات عدم وقوعه لأن هذا الشرط ينقل عبء الإثبات من عاتق الدائن إلي عاتق المدين (طعن ٥٤/١٢٩٣ ق جلسة ١٩٨٦/٣/١٦)٠

س) معني وجوده ومن المكلف بإثباته؟

١- وجود الشرط الجزائي في العقد مؤداه (افتراض) المشرع قانوناً وقوع الضرر (م ٢٢٤ مدني) للمدين إثبات عدم وقوعه لأن هذا الشرط ينقل عبء الإثبات من عاتق الدائن إلي عاتق المدين٠

(طعن ٢٥/٥٢ ق جلسة ١٩٥٩/١١/١٢) (طعن ٢٠/٢٢١ ق جلسة ١٩٥٢/١٠/٣٠)٠

(طعن ٤٣/٣٨٠ ق جلسة ١٩٧٦/١٢/٢٨) (طعن ٥٤/١٢٩٣ ق جلسة ١٩٨٦/٣/١٦)٠

(طعن ٥٦/٢٧٠٦ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٩) (طعن ٦٦/٦٥٦٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٤/١٣).

٢- اتفاق المتعاقدين علي الشرط الجزائي (قرينه قانونية بسيطة غير قاطعة) علي وقوع (الضرر) طبقاً (م ٢٢٤ مدني) استثناء من م ١ ق ٦٨/٢٥ الخاص بالإثبات عبء إثبات وقوعه علي عاتق المدين (طعن ٣٨/٢٦ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/١٨) (طعن ٤٩/٧٤٣ ق جلسة ١٩٨٣/١/١١).

(طعن ٥٦/٢٧٠٦ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٩).

٣- تحقق الشرط الجزائي أثره افتراض وقوع الضرر وجعله واقعا في تقدير المتعاقدين (م ٢٢٤ مدني) نفي ذلك أو إثبات أن التعويض مبالغ فيه عبء إثبات ذلك يقع علي عاتق المدين ولا يكلف الدائن بإثباته (طعن ٤٨/١٥٨١ ق جلسة ١٩٨٢/٦/١٥) (طعن ٥٢/١٢٢٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٥).

إجراءات المطالبة به تكون برفع دعوى بالطريق العادي:

التعويض الاتفاقي لا تتوافر للمطالبة به شروط استصدار (أمر الأداء) وإنما يكون للمتضرر رفع دعوى بالطريق العادي (طعن ٦١/٣١٤١ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٧)

ص) ما يعد شرطاً جزائياً:-

١- غرامات التأخير للإخلال بالالتزام (طعن ١٩/٢٨ ق جلسة ١٩٥١/٤/٥).

٢- الوكالة بأجر إذا كانت باتفاق وعزل (الوكيل) دون مبرر غير مخالف للنظام العام بعد (شرطاً جزائياً) حدد فيه مقدما (قيمه التعويض) (م ٣٢٣/٣٢٤ مدني) (طعن ٥٤٠/٤٢ ق جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١)

ط) ما لا يعد شرطاً جزائياً:-

١- العربون لأنه يخول الحق في إمضاء العقد أو نقضه ويكون التكييف مبنياً علي (نية المتعاقدين)٠

٢- الاتفاق علي مضاعفه الأجرة إذا (تكرر) زراعة المحصول٠

ظ) الفرق بين التعويض الاتفاقي والتعويض القضائي:-

يتفقان في أن التعويض الاتفاقي: عدم جواز القضاء به إلا إذا توافرت أركان (المسئولية العقدية) من خطأ وضرر وعلاقة سببية بين الضرر والخطأ حكمه في ذلك حكم (التعويض القضائي) أما وجه الخلاف فهو أن الاتفاق مقدما علي قيمه التعويض عن الإخلال بالالتزام العقدي (تنفيذا أو تأخيراً) يجعل الضرر واقعاً في تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته (الطعنان ١٨٥٩، ٢٤٤٤/٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/٦/١٢)

ع) متي لا يعمل بالشرط الجزائي:

١- إذا اثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر فلا يستحق تعويض (طعن ٦٦١/٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٦)٠

٢- إذا اثبت المدين أن التقدير كان (مبالغاً فيه إلي درجة كبير) فيجوز للقاضي تخفيض قيمه التعويض ٠

(طعن ٦٦١/٤٩ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٦)٠

٣- إذا اثبت المدين أنه نفذ الالتزام في (جزء منـــه) فيجــوز للقاضـــي تخفيضه (طعن ٦١/٣١٤١ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٧) (طعن ٦٦/٦٥٦٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٤/١٣).

٤- عقد البيع النهائي دون العقد الابتدائي هو قانون المتعاقدين خلوه من النص علي الشرط الجزائي الوارد بالعقد الابتدائي يـدل علـــي تخلـي الطرفان عن هذا الشرط (طعن ٣٦/٤ ق جلسة ١٩٧٠/٣/٢٦).

ومن أحكام النقض في الشرط الجزائي:

١- وجود الشرط الجزائي يفترض معه أن تقدير التعويض فيه (متناسب مع الضرر) الذي لحق الدائن وعلي القاضي أن يعمل هذا الشرط إلا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر فعندئذ لا يكـــون التعــويض الاتفاقي مستحقاً أصلاً أو إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغاً فيه إلي درجة كبيرة وفي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يخفض التعويض المتفق عليه (طعن ٣٤/٥٦٣ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٥) .

٢- يكفي (الدائن) لقيام حقه في التعويض إثبات وقوع الخطـــأ وقيـــام رابطه السببية بينه وبين المضرور فقط (الذي اعتبره القـــانون قرينـــه قانونية غير قاطعه علي وقوعه وعده مفترضاً) ولمحكمـــة الموضـــوع سلطه تقديرية تامة دون رقابه عليها في ذلك من محكمة الـــنقض متـــي كان تقديرها سائغاً في اعتبار المدين (مقصراً)

(طعن ٤٣/٣٨٠ ق جلسة ١٩٧٦/١٢/٢٨).

ء) هل يجوز تطبيق الشرط الجزائي مع التنفيذ العيني؟

والجواب: الأصل تنفيذ الالتزام (عيناً) ولا يصار إلي عوضه إذا كان ممكناً إلا أن هذه القاعدة لا تسري حال الشرط الجزائي عن التأخير في تنفيذ الالتزام لأن التعويض بمقتضاه يستحق في حاله تأخير المدين في تنفيذ التزامه ويجوز أن يجتمع معه (التنفيذ العيني) وبالتالي فلا يشترط لتطبيق الشرط الجزائي وأعماله أن يكون الدائن قد طلب ابتداء التنفيذ العيني للالتزام الأصلي (طعن ١٥٨١/٤٨ ق جلسة ١٩٨٢/٦/١٥)٠

وأن طلب التنفيذ العيني وطلب التنفيذ بطريق التعويض قسيمان يتقاسمان تنفيذ الالتزام فيجوز للدائن أن يطلب أيهما وللمحكمة أن تقضي بالتعويض إذا استبان لها تعذر التنفيذ العيني

(طعن ١٧٠٠/٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٦/٤)٠

هـ) حالات سلطه القاضي في تخفيض مقدار التعويض في الشرط الجزائي (التعويض الاتفاقي)

١- إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان مقدار الشرط الجزائي يجاوز الحد الأقصى للفائدة لما كان الثابت من عقد البيع أن الطرفين اتفقا علي سداد باقي الثمن وقدره   في   /   /   وأنه إذا تأخر المشترون في الوفاء بأي قسط أو جزء منه التزموا بأداء نصف أجره الأطيان المبينة في سنة دون تنبيه أو إنذار فأن هذا الشرط الجزائي يكون في حقيقته اتفاقاً علي فوائد التأخير في الوفاء بالتزام محله مبلغ من النقود يخضع لحكم (م ٢٢٧ مدني) فلا يجوز أن يزيد

سعر الفائدة المتفق علي ٧% وإلا وجب تخفيضها إلي هذا الحد (طعن ٤٣/١٦١ ق جلسة ١٩٧٨/٣/٣١) لم ينشر٠

٢- إذا ثبت أن المدين قام بتنفيذ التزامه (تنفيذا جزئياً) إذا كان الثابت من وقائع النزاع أن المدين البائع قد نفذ بعض الأعمال التي التزم بها وتخلف عن توريد باقي الأقطان المتفق عليها للمشتري فأن تقصيره في هذا الشأن يكون (تقصيراً جزئياً) يبيح للقاضي أن يخفض التعويض المتفق عليه إلي الحد الذي يتناسب مع مقدار الضرر الحقيقي الذي لحق الدائن مما يدخل تقديره في سلطة محكمة الموضوع ٠

(طعن ٢٧/٣٣٩ ق جلسة ١٩٦٢/١٢/٢٧) السنة ١٣ صـ ١٢٣٨ كما أن للقاضي تخفيض مبلغ التعويض المتفق عليه إذا اثبت المدين أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه (طعن ٦١/٣١٤١ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٧)٠

٣- إذا اثبت أن الشرط الجزائي مبالغ فيه مبالغه كبيرة بحيث يصبح شرطاً تهديدياً فقط٠

أ) متي كانت المحكمة في حدود سلطتها وبالأدلة السائغة التي أوردتها أن الشرط الوارد في العقد هو (شرط تهديدي) فأن مقتضى ذلك أن يكون لها أن لا تعمل هذا الشرط وأن تقدر التعويض طبقاً للقواعد العامة (الطعنان ٢١/٣٢٣/١٩٥ ق جلسة ١٩٥٥/١١/١٧) صـ ٢٦٥ والقاضي مقيد بالشرط الجزائي فلا يجوز له زيادته حتى ولو ثبت له أن قيمه الضرر الذي لحق الدائن أكبر من قيمه التعويض المتفق عليه

باستثناء (حالتي الغش أو الخطأ الجسيم) من جانب المدين طبقاً (م ٢٢٥ مدني)٠

ب) وجود الشرط الجزائي يفترض أن تقدير التعويض متناسب مع الضرر الذي لحق بالدائن وعلي القاضي أن يعمل هذا الشرط إلا إذا اثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر فلا يستحق التعويض الاتفاقي أصلاً أو إذا اثبت أن التقدير كان مبالغاً فيه إلي درجة كبيره وفي هذه الحالة يجوز للقاضي تخفيض مبلغ التعويض المتفق عليه (طعن ٣٤/٥٦٣ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٥) (طعن ٦٢/٨٨٧ ق جلسة ١٩٩٨/٨/٥)

ج) أن (م ٢٢٤ مدني) تنص في فقرتيها الأولي والثانية علي أن لا يكون التعويض الاتفاقي مستحقاً إذا اثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أي ضرر ويجوز للقاضي أن يخفض هذا التعويض إذا اثبت المدين أن التقدير كان مبالغاً فيه إلي درجة كبيرة أو أن الالتزام الأصلي قد نفذ في جزء منه مما مفاده أن تحقق الشرط الجزائي الوارد في العقد يجعل (الضرر واقعاً) في تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته وإنما يقع علي المدين عبء إثبات أن الضرر لم يقع فلا يكون التعويض الاتفاقي مستحقاً أو أن التقدير كان مبالغاً فيه إلي درجة كبيره وفي هذه الحالة يجوز للقاضي أن يخفض التعويض المتفق عليه

(طعن ٦٢/٥١٩٢ ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٨)٠

و) حالات سقوط الشرط الجزائي:-

١- انقضاء الالتزام الأصلي وذلك باعتبار أن الشرط الجزائي (التـزام تابع) للالتزام الأصلي فيسقط وينقضي بسقوطه

لما كان الشرط الجزائي التزام تابع للالتزام الأصلي إذ هو اتفاق علـي جزاء الإخلال بهذا الالتزام فاذا سقط الالتزام الأصلي (بفسخ العقد) سقط معه الشرط الجزائي الوارد به فلا يعتد بالتعويض المقدر بمقتضاه ويقدر وفقاً للقواعد العامة وعبء إثبات الضرر يقع علي عاتق المدين (طعـن ٣٦/٣٤٣ ق جلسـة ١٩٧١/٣/٢٥) (طعـن ٤٤/٦٦٣ ق جلسـة ١٩٧٨/٤/١٨) (طعن ٣٤/١٣١ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٧) وأن اسـتحق تعويض للدائن تولي (القاضي) تقديره وفقاً للقواعد العامة التـي تجعـل عبء إثبات الضرر وتحققه ومقداره علي عاتق الدائن (طعن ٣٦/٣٤٣ ق جلسة ١٩٧١/٣/٢٥).

٢- إغفال النص عليه في العقد النهائي بعد أن كان منصوصاً عليه في العقد الابتدائي مما معناه ومؤداه العدول عنه والتخلي عن تطبيقه

إذا تضمن العقد الابتدائي (شرط جزائي) ولم ينص عليه بالعقد النهـائي دل ذلك علي (انصراف النية) إلي عدم التمسك بهذا الشرط أو تطبيقـه والتخلي عن أعمال هذا الشرط .

(طعن ٤٩/١٧٩٧ ق جلسـة ١٩٨٥/٦/٢٧) (طعـن ٣٦/٤ ق جلسـة ١٩٧٠/٣/٢٦) .

(طعن ٣٤/١٢٩ ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٤) (طعن ٥٩/٤٦١ ق جلسـة ١٩٩٣/٥/٢٧) لم ينشر .

٣- انتفاء ركن الضرر: لا يكفي لاستحقاق التعويض الاتفـاقي مجـرد توافر ركن الخطأ في جانب المدين بالالتزام وإنما يشترط أيضاً تـوافر ركن الضرر في جانب الدائن فإذا اثبت المدين انتفاءه سـقط الجـزاء المشروط (طعن ٣٤/١٠٢ ق جلسة ١٩٦٥/١١/١٤) (طعـن ٣٤/١٢٩ ق جلسة ١٩٦٧٩/١١/١٤)

٤- إذا قصر كلا الطرفين في التزامه أو أخل به : لا محل للحكم بمـا تضمنه الشرط الجزائي مادام الحكم قد اثبت أن كلا الطرفين قد قصـر في التزامه (طعن ٢٣/٩٢ ق جلسة ١٩٥٧/١٢/١٩)

ي) فوائد الشرط الجزائي:

١- إعفاء الدائن من إثبات ركن الضرر لكونـه (مفتـرض) بمجـرد التأخير أو عدم التنفيذ.

٢- يعفي الدائن من إثبات قدر الضرر.

٣- يخول الدائن حق اقتضاء تعويض (أعلي من قيمة الضرر بالفعـل) في حاله عدم كون الزيادة في قدر الشرط الجزائي مغـالى فيهـا إلـي درجة كبيرة.

٤- استبعاد تدخل القضاء في تقدير التعويض.

٥- تخفيف مسئولية المدين إذا كان التعويض المتفق عليه أقل من قيمة الضرر.

٦- وسيله تهديدية لحمل المدين علي الوفاء بالتزامه الأصلي إذا جـاوز التعويض المتفق عليه قيمه الضرر مجاوزة كبيرة وجسيمة.

٥٣- التعويض القانوني (فوائد التأخير)

(المواد ٢٢٦، ٢٢٨، ٢٣٠ مدني)

أ) شروط استحقاقها :-

١- أن يكون محل الالتزام مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب فإذا كان المبلغ المطالب به خاضعاً في تحديده لمطلق تقدير القاضي لم يستحق عنه فوائد أما إذا كان تحديد هذا المبلغ مستنداً إلي (أسس ثابتة) لا يكون معها للقاضي سلطه تقديرية كان معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين في مقداره إذ ليس من شأن المنازعة إطلاق يد القضاء في التقدير بل تظل سلطته التقديرية محددة النطاق ومقصورة علي حسم النزاع في حدود الأسس المتفق عليها .

(طعن / ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٤) (طعن / ق جلسة ١٩٨٢/٢/٨) والفوائد هي تعويض قانوني عن التأخير في الوفاء بالالتزام بدفع مبلغ من النقود استحقاقها من تاريخ المطالبة الرسمية متي كان المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب وأن رفض الحكم القضاء بها مع عدم بيان سبب الرفض (قصور).

(طعن ٣٥/١١٢ ق جلسة ١٩٦٩/١٢/٢٥).

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:

أ) طلب التعويض عن نزع الملكية لا يعتبر معلوم المقدار في حكم (م ٢٦٦ مدني) .

(طعن / ق جلسة ١٩٨١/٤/٣).

ب) طلب التعويض عن الإخلال بالالتزامات العقدية هو ممـــا يخضـــع لسلطة القاضي التقديرية •

(طعن ٤٩/٥١٩ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٢٤) ويري د/ السنهوري في كتابه الوسيط في شرح القانون المدني صـــ ٨٨٨ بالجزء الثاني منه أن شرط معلوميه المقدار وقت الطلب أنه (إما) قيـــد صـــوري (أو) قيـــد غيـــر ضروري وبالتالي تتسع دائرة استحقاق الفوائد (لكل التزام بدفع مبلغ من النقود) •

٢- من تاريخ المطالبة القضائية (أي من تاريخ رفع الدعوى بها) فلا يكفي (الأعذار) لاستحقاقها كما لا يكفي لاستحقاقها مطالبة المدين بأصل مبلغ الدين بل يجب المطالبة معه بالفوائد عنها •

(طعن ٣٤/٣٩٢ ق جلسة ١٩٦٨/٦/١٦) (طعـــن ٣٣/٣١٠ ق جلســـة ١٩٦٦/٥/١٩) أما فيما يتعلق بنزع الملكية والتعويض المستحق فلكونه غير معلوم المقدار وقت الطلب طبقاً (م ٢٢٦ مدني) فلا تستحق عنـــه فوائد إلا من تاريخ صدور الحكم النهائي) (طعـــن ٣٣/١٩٤ ق جلســـة ١٩٦٦/٦/٢٣)•

٣- افتراض وقوع (الضرر) بمجرد التأخير في (الوفاء) إلـــي جانـــب توافر ركن (الخطأ) في جانب المدين •

ذلك أن المسئولية تنتفي إذا كان التأخير راجعـــاً إلـــي (ســـبب أجنبي) لا يد للمدين فيه كما أن فرض (الحراسة الإدارية) بما ترتبه من غل يد المدين عن إدارة أمواله توجب وقف سريان الفوائـــد (قانونيـــة كانت أم تأخيريه) عن الدين الذي حل أجله من وقت صـــدور (قـــرار)

فرض الحراسة حتى تاريخ الإفراج عن أموال المدين (طعن ٥٠/٩١٧ ق جلسة ١٩٨٥/٤/٢٩)٠

ب) سعر الفائدة التأخيريه:

تقدر الفائدة (إجمالياً) فلا يعتد بالخسارة الواقعة أو الكسب الفائت وتقديرها القانوني (٤%) للمسائل المدنية و (٥%) للمسائل التجارية أما الفائدة الاتفاقية فيترك تحديدها لإرادة الطرفين بشرط: ألا يزيد سعرها عن (٧%) وإلا خفضت إليها ورد ما دفع زائداً عليها كنص (م ١/٢٢٧ مدني)٠

ج) فوائد البنوك:

غير خاضعة لنص (م ١/٢٢٧ مدني) وإنما تخضع لقرار مجلس إدارة البنك المركزي المصري في ١٩٩٠/١٢/٢٠ الذي له سلطة تحديد سعر الفائدة ٠

د) متي تسري الفوائد التأخيرية؟

الجواب من تاريخ صدور الحكم النهائي بالتعويض باعتبار أنه التاريخ الذي أصبح فيه محل الالتزام (معلوم المقدار) وهناك طعن مدني (طعن ٢٦/٣١٠ ق جلسة ١٩٦٢/٢/١٥) ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢١ يقضي بسريانها من وقت رفع الدعوى بطلبها واستحقاق الفوائد من تاريخ الحكم النهائي طبقا (م ٢٢٦ مدني) ليس لها أثر رجعي (طعن ٣١/٢٩ ق جلسة ١٩٦٦/٦/٢١) وشروط تطبيق (م ٢/٤١١ مرافعات) أن تكون الفوائد قد طلبت أمام محكمة أول درجة (طعن ٧١/٢٢٤ ق جلسة ١٩٦٥/٥/١٠)٠

س) **جواز المطالبة بتعويض تكميلي بالإضافة إلي الفوائد بشروط** (م ٢٣١ مدني):

مفاد نص (م ٢٣١ مدني) أنه يشترط للحكم للدائن بتعويض تكميلي بالإضافة إلي الفوائد إقامة الدائن الدليل علي توافر أمرين:

أولهما: حدوث ضرر استثنائي به لا يكون هو الضرر المألوف الذي ينجم عادة من مجرد التأخير في وفاء المدين بالتزامه ٠

ثانيهما: سوء نية المدين لدائنه من ضرر فإذا لم يقدم الدائن الدليل علي توافرهما أو يطلب سلوك طريق معين لإثبات توافرهما فأن الحكم المطعون فيه إذا لم يقض لهم بالتعويض التكميلي يكون قد أصاب صحيح القانون (طعن ٤٧٥، ٣٩/٣٨٧ ق جلسة ١٩٧٦/١٢/٣٠) (طعن ٥٢/٨١٥ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢١)٠

ومن أحكام النقض:

الفوائد نوعان :

<u>**تأخيريه وتعويضية**</u> ومؤدي نصوص المواد ٢٢٦، ٢٢٧ مدني هو أن <u>**الفوائد التأخيرية**</u> وهي (تعويض قانوني) عن التأخير في الوفاء بمبلغ من النقود والضرر المفترض وقوعه كنتيجة مباشرة لهذا التأخير من جانب المدين <u>**أما الفوائد التعويضية**</u> فهي (تعويض اتفاقي) مقابل انتفاع المدين بمبلغ من النقود لم يحل بعد أجل استحقاقه ويجب لاستحقاق الفوائد في الحالين أن يكون محل الالتزام مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب ولا عبره بمصدر الالتزام سواء كان عقداً أو خلافه وقد

حدد المشرع سعر قانوني وسعر اتفاقي والفوائد (بنوعيها) (تعويض) للدائن عن احتباس ماله من التداول ولا توجد تفرقه بينهما ٠
(طعن ٤٩/٥١٩ ق ضرائب جلسة ١٩٨٢/٥/٢٤) (طعن ٦٠/١٢٦٦ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٢٤)٠

٢- طلب التعويض عن إخلال المتعاقد بالتزامه لا يمنع من طلب (الفوائد القانونية) عن هذا التعويض للتأخير في الوفاء وذلك لاختلاف أساس كل منها (طعن ٤٥/٣٩ ق جلسة ١٩٧٩/٤/١٦)٠

٣- سريان (الفوائد القانونية) عن التأخير في الوفاء من تاريخ صدور حكم نهائي بالتعويض أما الحكم بالتعويض للإخلال بالالتزام فتسري فوائده من تاريخ رفع الدعوى بالتعويض ٠
(طعن ٤٥/٣٩ ق جلسة ١٩٧٩/٤/١٦)٠

٤- **مؤدي المواد ٢٢٦، ٢٢٧ مدني:** يدل علي أن الفوائد (تأخيرية أو تعويضية) **شرط استحقاقها:** يجب أن يكون محل الالتزام مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب ولا عبره بمصدر الالتزام والفوائد بنوعيها (تعويض للدائن) عن احتباس ماله من التداول وبالتالي فلا محل للتفرقة بين النوعين من الفوائد٠
(طعن ٤٩/٥١٩ ق ضرائب جلسة ١٩٨٢/٥/٢٤)٠

٥- الضرر (مفترض قانوناً) في فوائد التأخير ولا يشترط إثبات حدوث الضرر كشرط لاستحقاقها ٠
(طعن ٢٩/٤٧٥ ق جلسة ١٩٦٤/٦/١١)٠

٦- تنص المادة ٣٣٠ مدني قديم علي أن للبائع تقاضي فوائد ما لم يدفع من الثمن من تاريخ تسلم المشتري للمبيع المثمر وهي في هذا تقوم علي أساس من العدل الذي يأبى أن يجمع المشتري بين ثمره البدلين المبيع والثمن وهي بذلك تختلف عن الأصل الذي تقوم عليه م ١٢٤ من نفس القانون ولذلك فأن للبائع حق تقاضي الفوائد من تاريخ تسلم المبيع المثمر حتى ولو كان الثمن غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع إلي البائع كأن يكون قد أمهل لجمع أوراق ثبوت ملكيته أو التي يستطيع بها تحرير العقد النهائي.

(طعن ١٩/٢٨ ق جلسة ١٩٥١/٤/٥).

٧- التأخير في دفع ثمن أرض منزوع ملكيتها وتحددت قيمتها بموجب اتفاق يوجب دفع فوائد تأخير .

(طعن ٢٤/١٩٨ ق جلسة ١٩٥٨/١٢/١١) .

٥٤- تطبيقات قضائية

في مجال

المسئولية العقدية

٥٥- الفصل الأول (عقد الإيجار)

أ) مسئولية المؤجر عن إجراء الترميمات الضرورية:

إعتبار الحكم صيانة (ماسورة تصريف المياه) الخاصة (بشقه) (تعلو) (المحل المؤجر) من (الترميمات الضرورية) التي تقع علي عاتق (المؤجر) مساءلة المؤجر (مسئولية تقصيرية) عن هذه الصيانة غير مخالف للقانون (طعن ١٩٧٣٤ ق جلسة ٢٦/١٠/١٩٦٣)٠

وتذهب (م ٦٥١ مدني) إلي أن (أعباء الترميم) خلال الـ ١٠ سنوات التالية لإنشاء المبني وتسليمه تكون علي (المؤجر المالك) فإذا لم يلتزم بها كان للمستأجر بعد (أعذار المالك) استصدار (تصريح من قاضي الأمور المستعجلة) بإجرائها ثم يرجع بما أنفقه من مصروفات علي (المالك) (خصماً من الإيجار) أو بموجب اتفاق بينه وبين المالك طبقاً (م ٦٠ ق ٤٩/١٩٧٧) (بإيجار الأماكن) و (المواد أرقام ٢/٢٠٢، ٢/٢٠٩، ٢/٥٦٨ مدني)٠

ويلاحظ: أن الالتزام بالترميمات ليس من (النظام العام) فيجوز الاتفاق علي خلافها فإذا خلا العقد من الاتفاق بشأنها فأن (القانون) أو (العرف السائد) إذ أحال إليه القانون هو الذي يحكمها ٠

ب) غش المؤجر

١- ارتكاب (المؤجر) غشاً أو خطأ جسيماً أثرة تعـويض المسـتأجر شاملاً جميع الأضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعه الحصول (طعن ٣٥٠/٣٠ ق جلسة ١١/١١/١٩٦٥).

٢- لئن كان أساس التعويض الذي يستحقه المستأجر في حال تعـرض المؤجر له بما يخل بانتفاعه بالعين المؤجرة هو (المسئولية العقدية) التي تقضي قواعده بتعويض الضرر المباشر المتوقع الحصول إلا إذا كـان (المؤجر) قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً فيعوض المستأجر عن جميـع الأضرار المباشرة ولو كانت غير متوقعه الحصول (طعـن ٣٥/٣٠ ق جلسة ١١/١١/١٩٦٦).

ج) مسئولية المؤجر عن تشغيل المصعد:

قيام (شركة المصاعد) بالصيانة والإصلاح اللازمـين لتشـغيل المصعد مقابل (جعل مادي) تتقاضاه من (الطاعنـة مالكـة المصـعد) (شهرياً) ليس من شأنه إخراج المصعد من (السلطة الفعليـة للطاعنـة) أثرة بقاؤه في حراستها وعدم انتقال الحراسة إلي (شـركة المصـاعد) مؤداه مسئولية الطاعنة عن الضرر الذي يحدثه المصعد (م ١٧٨ مدني) عدم انتفاء هذه المسئولية إلا بإثبات الطاعنة أن وقـوع الضـرر كـان بسبب أجنبي لا يد لها فيه (طعن ٣٤٩٢/٦٢ ق جلسة ٢٣/٣/٢٠٠٠)

د) التزام المؤجر بتعويض المستأجر عن النقص في انتفاعه بالعين المؤجرة نتيجة عمل صادر من جهة حكومية طبقاً (م ٥٧٤ مدني)

التزام المؤجر بتعويض المستأجر عن النقص في الانتفاع بالعين المؤجرة نتيجة عمل صادر من جهة حكومية في حدود القانون طبقاً (م ٥٧٤ مدني) (طعن ٥٨/١١٨ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٣)٠

س) مسئولية المؤجر إذا كان الهلاك الكلي راجعاً إلي خطئه وما لحق المستأجر من أنفساخ الإيجار من تلقاء نفسه لانعدام المحل قبل انتهاء مدته:

مؤدي نص (م ٥٦٩ مدني) أنه متي هلكت العين المؤجرة (هلاكا كلياً) أصبح تنفيذ عقد الإيجار (مستحيلاً) فينفسخ من تلقاء نفسه وبحكم القانون وذلك سواء كان الهلاك الكلي بخطأ المؤجر أو بخطأ المستأجر أو بقوة قاهرة ومسئولية المؤجر في حالة ما إذا كان الهلاك الكلي راجعاً إلي خطئه يقتصر علي تعويض يطالب به المستأجر عما يصيبه من (ضرر) بسبب انفساخ الإيجار قبل انتهاء مدته (طعن ٤٩/١٧٠٥ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١١)٠

ص) مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة:-

١- حريق العين المؤجرة يعد نوعاً من (التلف) مسئولية المستأجر عن أفعال مستخدميه ولو في غير أوقات العمل وفعل زائريه ونزلائه (م ٣٨٧ مدني قديم) (طعن ٤٦/٥٤١ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٦)٠

٢- وإذا كان التزام المستأجر برد العين بالحالة التي تسلمها بها وقت العقد فإن خالف هذا الالتزام التزام بأن يؤدي حساباً عن الفرق بين الحالتين مسئولية مناطها محافظة الرجل المعتاد وهي (مسئولية مفترضة) (بالمادة ٢/٥٨٣ مدني) وله نفيها ونفي قرينه الخطأ بإثبات أنه بذل في المحافظة علي العين عناية الرجل المعتاد إلي جانب دفعها بإثبات السبب الأجنبي الذي حال دون بذل العناية المطلوبة.
(طعن ٤٩/٨٣٠ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٢٩) (طعن ٣٩/٦١٤/٦١٣/٦١٠ ق جلسة ١٩٧٥/٣/١٢).

ومن أحكام النقض :

١- مؤدي نص المادتين ٥٨٤، ٥٩١ مدني أن المشرع قد جعل معيار العناية التي فرضها علي المستأجر في استعمال العين المؤجرة أو المحافظة عليها (معياراً ماديا) هو (عناية الرجل المعتاد) وأن المستأجر مسئول عما يصيب العين المؤجرة من تلف ناشئ عن استعمالها استعمالاً غير قانوني وهذه المسئولية (مفترضة) لا ترتفع إلا إذا اثبت المستأجر أن التلف لم يكن بخطئه أو أنه قد نشأ بفعل أجنبي لا يد له فيه (طعن ٤٩/٨٣٠ ق جلسة ١٩٨٤/١١/٢٩) (طعن ٢٦/٤٨ ق جلسة ١٩٦٢/٣/٢٩) (طعن ٤٦/٧٩٠ ق جلسة ١٩٧٨/١١/٢) وهي مسئولية عقدية عن عدم تمكنه من رد العين بالحالة التي تسلمها عليها طبقاً م ١/٥٨٤ مدني الطعن السابق وتدفع بإثبات السبب أجنبي (طعن ٤٦/٧٩٠ ق جلسة ١٩٧٨/١١/٢) السنة ٢٩ صـ١٧٥٠)

٢- تلف العين المؤجرة أو هلاكها أو حريقها قرينه قانونية علي ثبـوت وافتراض الخطأ في جانب المستأجر (م ١/٥٨٣ مدني) جـواز نفيهـا بإثبات المستأجر للسبب الأجنبي أو خطأ المـؤجر أو عيـب فـى ذات المبنى(طعن ٤٦/٧٩٠ ق جلسة ١٩٧٨/١١/٢٢)السنة ٢٩ صـ ١٧٥٠ أو عيب في ذات المبني.

٣- نفي خطأ المستأجر عن التلف أو الهلاك جوازه بإقامة الدليل علـي بذل عناية الرجل المعتاد (م ١/٢١١ مدني) ونفي المسئولية عن الحريق وجوب أن يكون بإثبات السبب الأجنبي (م ١/٨٧٣ مدني)

(طعن ٦١٣، ٣٩/٦١٤ ق جلسـة ١٩٧٥/٣/١٢) (طعـن ٣٤/١٩٧ ق جلسة ١٩٧٦/١٠/٢٦).

ع) مسئولية المستأجر عن إحداث تغيير ضار بالعين المؤجرة دون أذن المالك:

١- التزام المستأجر بعدم إحداث تغيير ضار بالعين المـؤجرة دون أذن المالك مخالفة ذلك أثره (للمؤجر) طلب (التنفيذ العيني) (وإعادة الحـال إلي ما كان عليه أي العين إلي اصلها) أو نسـخ عقـد الإيجـار مـع (التعويض) في الحالتين أن كان له مقتض (م ٢/٥٨٠ مـدني) (طعـن ٦٣/٤٦٢٢ ق جلسة ٢٠٠١/٦/٦).

٢- مؤدي نص (م ٥٨٠ مدني) أن المشرع ألزم المستأجر عدم إحداث تغيير ضار بالعين المؤجرة بدون أذن المالك ورتب علي مخالفة ذلـك الالتزام قيام حق المؤجر في المطالبة بإلزام المستأجر بإزالة ما يكون قد أحدثه بالعين المؤجرة من تغيير فضلا عن (التعـويض) إذا كـان لـه

مقتض وأن ترتيب ذلك الأثر علي هذا الإخـــلال متوقــف علـــي إرادة المؤجر المنفردة ذلك أن له حق التنازل عنه سواء صـــراحة أو ضـــمنا ولقاضي الموضوع استخلاص الحالة الأخيرة من الظروف والملابسات المحيطة بموقف المؤجر والتي تكشف عن نزوله عن الحق وأنـــه فـــي حاله التنازل لا يجوز له الرجوع فيه باعتباره (تصرفاً قانونياً) صـــادر من جانب واحد ولا حاجه فيه إلي قبول المستأجر (طعـــن ٤٠٦/٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/١/٢٦)٠

هـ) مسئولية المستأجر عن تلف العين :-

المستأجر مسئول عما يصيب العين من تلف ناشئ عن استعمالها استعمالاً غير مألوف والخطأ (مفترض) (طبقاً م ٩١٢ مدني) ويجـــوز نفي هذه المسئولية بإثبات أن التلف لم يكن خطؤه أو نشأ بفعل أجنبي لا يد له فيه وأن علي المستأجر أن يبذل من العناية في اســـتعماله العـــين المؤجرة وفي المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد وهو مسئول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف أو هـــلاك غيـــر ناشـــئ عـــن استعمالها استعمالا مألوفاً وأن علي المستأجر أن يرد العين بالحالة التي تسلمها عليها إلا ما يكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف بسبب لا يد له فيه والمعيار هنا (مادي) هو عناية الرجل المعتاد٠

(طعن ٥٢/٥٩٧ ق جلسة ١٩٨٣/١١/٢٨)٠

و) مسئولية المستأجر عن تأخره في رد العين المؤجرة بعد انتهاء الإيجار والحيلولة دون تمكين المؤجر من الانتفاع بها ؟

إخلال المستأجر بالتزامه برد العين عند انتهاء الإيجار إذا هـو حال بفعله دون تمكين المؤجر من الانتفاع به دون عائق يجعله طبقا (م ٥٩٠ مدني) ملزما بدفع (تعويض) للمؤجر يراعي في تقـديره (القيمـة الايجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر) (طعن ٣٤/٩٣ ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٤).

٥٦- الفصل الثاني

عقد البيع

س) ما الجزاء علي إخلال البائع بتسليم المبيع كأحد الالتزامات التي تقع علي عاتقه والمتولده علي عقد البيع العرفي ولو لم يسجل (م ٤٣١ مدني)؟

الجواب: للمشتري حال إخلال البائع بالتزامه بتسليم المبيع (بالخيار) بين طلب التنفيذ العيني مع التعويض أو طلب فسخ عقد البيع مع التعويض (م ١٥٧ مدني) (طعن ٢٠/٢٤٩ ق جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٥) بشرط عدم علمه بسبب التعرض أو استحقاق المبيع (طعن ١٨/١٩١ ق جلسة ١٩٥١/٢/١).

ومن أحكام النقض في هذا الصدد :

١- ذهبت محكمة النقض في الطعنان ٢٠/٣٤٥، ٢١/١٧ ق جلسة ١٩٥٤/١/٢١ إلي أنه "متي كان قد ثبت لمحكمة الموضوع أن المشتري كان يعلم وقت شرائه بالعيب اللاصق بسند البائع له وأنه أقدم علي الشراء مجازفاً وتحت مسئوليته فأنه لا يكون له الحق في طلب التعويضات ومصاريف العقد.

وأن التعويض الواجب علي (البائع) عند استحقاق المبيع يلزمه برد الثمن مع التعويض طبقاً نص م ٢/٤٤٦ مدني ما لم يكن المشتري عالما

وقت البيع بسبب استحقاق المبيع فأنه لا يجوز له الرجوع علي البائع بالتعويض) (طعن ١٨/١٩١ ق جلسة ١٩٥١/٢/١)٠

ويلاحظ أن رفع الدعوى بطلب الفسخ مع التعويض لا يتضمن نزولاً عن طلب التنفيذ العيني مع التعويض (طعن ٢٠/٢٤٩ ق جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٥)٠

٢- الأصل عدم جواز رجوع المشتري علي البائع بالتعويض عند حصول تعرض له في الانتفاع بالمبيع أو استحقاقه إذا كان يعلم وقت البيع بسبب التعرض أو الاستحقاق (طعن ٢٩/١٣ ق جلسة ١٩٦٤/٧/٧)٠

٣- التزام (البائع) بضمان التعرض القانوني الذي يحتج به (الغير) علي (المشتري) بناء علي حق عيني أو شخصي له علي المبيع وقت البيع سواء كان مصدر هذا الحق هو فعل البائع نفسه أو فعل الغير وسواء كان المشتري يعلم وقتئذ بسبب الاستحقاق أو لا يعلم ما لم يتفق العاقدان علي إسقاط هذا الالتزام (صراحة) أو يستخلص هذا الاتفاق من ظروف تكون قاطعة في الدلالة عليه ٠

(طعن ٥٢/١٥٥٧ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٢)٠

٤- حق المشتري في التعويض عن ضمان الاستحقاق شرطه أن يكون حسن النية وقت البيع غير عالم بسبب الاستحقاق عدم لزوم وقوع (خطأ من البائع) (م ٤٤٣ مدني)٠

(طعن ٥٩/٢٩٨٩ ق جلسة ١٩٩٨/٤/٢٨)٠

٥- قدوم (المشتري) علي الشراء مع علمه بحق الغير علي المبيع (والعيب) اللاصق (بسند البائع) وتحت مسئوليته التزامه بالا يعود علي البائع بشيء في حاله استحقاق المبيع كله أو بعضه أثرة سقوط حقه في التعويض (طعن ٦٨/٩٠١ ق جلسة ١٩٩٩/٥/٣٠).

٦- للمشتري (بعقد بيع عرفي غير مسجل) الرجوع بالرد والتعويض حال استحالة تنفيذ التزام البائع لخروج المبيع من ملكه (الطعنان ٥٣١٤، ٧٠/٥٥٢٧ ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٧) (طعن ٣٤٥ / ٢٩ ق جلسة ١١ / ٦ / ١٩٦٤) . (طعن ٦٠٥ / ٥١ ق جلسة ٥ / ١١ / ١٩٨٦) . (لم ينشر) (طعن ٢٩٨٩ / ٥٩ ق جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٩٨) .

ب) الوقوع في غلط في المبيع :-

وقوع أحد المتعاقدين في غلط في المبيع وإثبات أنه لولاه لما أقدم علي التعاقد يجيز القضاء ببطلان العقد مع التعويض إذا ترتب عليه ضرر باعتبار أنه (واقعة قانونية) وليس (عقداً) مع توافر شروط (الخطأ) الموجب (للمسئولية التقصيرية) من جانب التعاقد المتسبب بخطئه في هذا الأبطال .

(طعن ٣٦/١٣٤ ق جلسة ١٩٧٠/٦/٢).

ج) عدم قيام (المدين) في العقد بتنفيذ التزامه نتيجة (خطئه بإهمال أو تعمد) والحكم بفسخ عقدة نتيجة ذلك:

يجيز (للدائن) مطالبته بالتعويض علي أساس (المسـئولية التقصـيرية) وتسقط دعوى هذه الأخيرة (بالتقادم الثلاثي) (طبقاً م ١٧٢ مدني) (طعن ٥٥/١٦٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٥)۰

د) هل يجوز طلب التعويض لاكتشاف عيب بالسلعة بعد شرائها؟

الجواب :

يجب لاستحقاق التعويض لاكتشاف عيب في السلعة أن يكون هذا العيب (خفي) ويصعب علي المشتري كشفه وجسيم (م ٤٥٢ مدني) وترفع هذه الدعوى خلال (سنة) من تاريخ تسلم المبيع فأن تعمد البائع إخفاء عيب المبيع غشاً منه فأن الحق في رفع هذه الدعوى يسقط بمضي (١٥ سنة) (طبقاً للمواد ٤٣٣، ٤٣٤ مدني) ذلك لأن الغش يبطل جميع التصرفات والإجراءات۰

(طعن ٥٩/٣٧١٢ ق جلسة ١٩٩٤/٢/٢٠)۰

(طعن ٤٠/٦٠٨ ق جلسة ١٩٧٥/١٠/٢٨)۰

(طعن ٤٠/٣٨٣ ق جلسة ١٩٧٥/١٢/٣٠)۰

٥٧- الفصل الثالث

أ) عقد طبع ونشر كتاب (مصنف)

ب) عقد بيع مصنف

والمسئولية المدنية والجنائية عن الاعتداء علي (حق المؤلف الأدبي المعنوي)

٥٨- أولاً: (المسئولية المدنية) عن الاعتداء علي حق المؤلف

لمن ينشر مصنف بدون (أذن مسبق) من المؤلف (بحسن نية)

القاعدة في المسئولية المدنية:

هو التنفيذ العيني للالتزام المدين (طبقاً م ٢٠٣ مدني) فإذا استحال (التنفيذ العيني) علي المدين حكم عليه (بالتعويض) عن الإخلال بالوفاء بالتزامه ويعفي من المسئولية إذا أثبت أن استحالة التنفيذ لسبب أجنبي لا يد له فيه وكذلك الحكم في حال (تأخر) المدين في تنفيذ التزامه ٠

وبالنسبة (للنسخ المقلدة) تأمر (بمصادرتها) بدلا من (إتلافها) حتى لا تحرم الثقافة العامة من المادة العلمية المتضمنة بها مع (غلق المنشأة) التي قامت بطبع النسخ المقلدة ٠

وإذا امتنع المدين عن (التنفيذ العيني) مع القدرة جاز للمحكمة إجباره بدفع (غرامة تهديديه) طبقا (م ٢١٣/١ مدني)٠

ويلاحظ : أن طبع (الناشر) لنسخ (أكثر من المتفق عليه بالعقد) مكون (للركن المادي لجريمة التقليد)٠

<u>أما إذا تصرف المؤلف في مصنفه إلي ناشر آخر</u> (فلا يعد مرتكباً لجنحة التقليد) وإنما يعد (مخلاً بشروط العقد) يستوجب (التعويض المدني) و يسأل (جنائياً) عن (جنحة التقليد) لأنه استغل حقاً مقرر (قانوناً) غاية ما هناك أنه (تجاوز استعمال هذا الحق)٠

ويلاحظ : أن الالتزام بالتعويض المحكوم به ينقضي بـ (١٥ سنة) من وقت ظهور الكتاب بالسوق طبقاً للقواعد العامة (م ٣٧٤ مدني) نظراً لسكوت النص الخاص (قانون حماية الفكرية ٢٠٠٢/٨٢) ولعدم ورود تقادم مسقط لحق المؤلف بالتقادم ضمن أصحاب المهن الحرة المذكورين علي سبيل الحصر في مادة ٣٧٦ مدني ويكون لمبلغ التعويض المحكوم به للمؤلف (حق امتياز) يأتي استيفائها (بعد) المصروفات القضائية (وقبل) امتياز الخزانة المستحق للضرائب ورسوم الدولة (م ٢/١١٣٨ مدني) نظراً لسكوت النص الخاص (ق ٢٠٠٢/٨٢ بإصدار حماية الملكية الفكرية.

أحكام النقض في المسئولية المدنية للاعتداء علي حق المؤلف والتعويض عنها:

١- مؤلف (الشطر الموسيقي) للأغاني الملحنة استقلاله باستعمال حقوق المؤلف الأدبية والمالية دون (مؤلفها كلماتها) و(المطرب) (م ٢٩ ق ١٩٥٤/٣٥٤) استقلال (المطرب) بحق تأدية الغناء وليس (للغير) واستغلال هذا الحق (بغير أذنه) مخالفة ذلك موجبة لتعويضه (م ١٦٣ مدني).

(طعن ٥٩/٥٩/٢٢٧٧ جلسة ١٩٩٦/١٠/٢٨).

٢- إذا كان (**الحرمان من الفرصة حتى فواتها**) (ضرر محقق) ولو كان الإفادة منها (أمراً محتملاً) وكان الثابت أن الطاعنين أقاموا الدعوى بطلب التعويض عن الضرر المادي الناشئ عن امتناع المطعون ضده (الناشر) عن طبع مؤلفهم المتعاقد علي طبعه وحبس أصوله عنهم

(خلال السنوات المقام بشأنها الدعوى) بما ضيع عليهم فرصة (تسويقه) (خلال تلك المدة) وهو (ضرر محقق) فأن الحكم المطعون فيه إذ قضي برفض طلب التعويض علي سند من أن هذا الضرر (احتمالي) يكون قد أخطأ في تطبيق القانون.

(طعن ٥٢/٨٣٧ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٤).

٣- الاعتداء علي حق المؤلف في استغلال مصنفه يعد (عملاً غير مشروع) وخطأ موجب (للمسئولية التقصيرية) والتزام فاعله بالتعويض عن الضرر الناشئ عنه).

(طعن ٢٥/٤٧١ ق جلسة ١٩٦١/١٠/٢٦).

٤- حق الطاعن في (التعويض) عن مقابل ما يتجاوز النسخ الملزم بأيدعها قانوناً

(طعن ٣٨/٢٢ جلسة ١٩٧٣/٤/١٤).

٥- للمؤلف أن يرجع (مباشرة) علي من نشر مصنف (بغير أذنه)

(طعن ٣٨/٢٢ جلسة ١٩٧٣/٤/١٤).

٦- دعوى تعويض عن عدم (إنتاج فيلم) تعاقد المدعي عليه مع المدعي علي (إخراجه) دفع المدعي عليه مسئوليته استناداً إلي اعتبارات ذكرها القضاء عليه بالتعويض دون رد يفند دفاعه (قصور).

(طعن ١٨/١٥١ ق جلسة ١٩٥٠/٦/١).

٧- التعويض عن (الفعل الضار) يعتبر مستحق الأداء من يوم وقوع (العمل غير المشروع) وتبدأ مدة التقادم (١٥ سنة) بالنسبة لهذا التعويض جميعه من ذلك التاريخ (م ١/١٧٢ مدني).

(طعن ٢٦/٤١٨ ق جلسة ١٩٦٢/٥/١٠)٠

٨- نص (م ١٧٢ مدني) (استثنائي) وردوده في خصوص الحقوق التي تنشأ عن (العمل غير المشروع) عدم جواز تطبيقه بالنسبة للحقوق الناشئة عن مصادر أخري للالتزام ٠

(الطعون أرقام ٢٩٩، ٣١٩، ٢٧/٣٣١ ق جلسة ١٩٦٤/٤/١١)٠

٩- متي كان يبين مما أوردة الحكم أنه لم يثبت لدي محكمة الموضوع أن المطعون عليهم (منتج أحد الأفلام والمخرج وشركة التوزيع) قد تعمدوا الأضرار بالطاعن (صاحب اللوكاندة) أو أنهم قد تسببوا في ذلك نتيجة تقصيرهم في بذل العناية المتوقعة من الرجل العادي وأن إقحام اسم لوكاندة الطاعن في الفيلم لا يعتبر (خطأ تقصيري) حتى ولو لم يتم حذف اسم اللوكاندة من النسخ المعروضة بعد العرض الأول استناداً علي أن المعروف لدي الكافة أن الأفلام السينمائية هي (من نسج الخيال ولا ظل لها من الحقيقة) وأن الخلاف الذي أثبته الخبير بين لوكاندة الطاعن واللوكاندة التي ظهرت في الفيلم ليس من شأنه أن يؤدي إلي الخلط بينهما لدي جمهور المشاهدين فأن الذي أوردة الحكم سائغ ويؤدي إلي المقدمات التي ساقتها ولا يشوبه فساد في الاستدلال) (طعن ٣٦/١٧٤ ق جلسة ١٩٧٠/١٢/٣١)٠

١٠- يكفي في بيان وجه (الضرر) المستوجب للتعويض أن يثبت الحكم أدانه المحكوم عليه عن الفعل الذي حكم بالتعويض من أجله (طعن جنائي ٥٠/٧٦٠ ق جلسة ١٩٨٠/١٠/١٦)٠

المنافسة غير المشروعة:

١- تقليد الطاعن طبعة المطعون ضده (تقليداً تاماً) نشر الطاعن لطبعته وطرحها للبيع في السوق منافسته كتاب المطعون ضده (منافسة غير المشروعة) لا ينفي قيام هذه المنافسة غير المشروعة (اعتزال المطعون ضده مهنة الطباعة والنشر وتصفية أعمال) فيها مادام كتابه مازال مطروحاً في السوق.

(طعن ٣٩/١٤ ق جلسة ١٩٦٤/٧/٧).

٢- الدعوى المؤسسة علي المنافسة غير المشروعة لا تخرج عن أن تكون دعوى (مسئولية تقصيرية) أساسها (الفعل الضار) فيحق لكل من أصابه (ضرر) من فعل المنافسة غير المشروعة أن يرفع الدعوى بطلب (تعويض) متي توافرت شروط تلك الدعوى وهي الخطأ والضرر ورابطة السببية بينهما.

(طعن ٢٢/٤٣٦ ق جلسة ١٩٥٦/٦/٢٤).

ويلاحظ: أن للمؤلف حق المطالبة بالتعويض علي أساس (المسئولية التقصيرية) إذا وقع التعرض من (الغير) الذي لا يربطه بالمؤلف رباط عقدي (مادة ١٦٣ مدني) (طعن ٤٧١ ق جلسة ١٩٦١/١٠/٢٦).

ويقع عبء الإثبات هذا علي المؤلف أو ورثته وبيان مدي جسامة الضرر الذي لحق به (محكمة السيدة زينب الجزئية جلسة ١٩٣٤/٣/٢٥) كذلك يحق للمؤلف المطالبة بالتعويض علي أساس المسئولية التقصيرية حتى ولو وقعت من الناشر المتعاقد معه والذي لم يخل بشروط العقد ولكن وقع خطأ منه متي توافرت أركانها لإتمام ما

فاته أو لم يتوقعه وقت إبرام العقد وذلك (إذا تجاوز استعمال الحق وكان الإخلال بالغاً جسامة الغش أو الخطأ الفاحش استناداً إلي وسيلة دفاع جديدة)٠

(طعن مدني ٣١/٢١٩ ق جلسة ١٩٦٦/١/٢٧) (طعن مدني ١٥/١٠١ ق جلسة ١٩٤٦/١١/٢٨)٠

وعلي أساس الغش أو الخطأ الجسيم طبقاً للمادة (٢٢١ مدني) ويشمل التعويض جميع الأضرار المباشرة ولو كانت (غير متوقعة الحصول) (طعن ٣٠٠/٣٥٠ ق جلسة ١٩٦٥/١١/١١) ويراجع في ذلك الحقوق علي المصنفات (د/ أبو اليزيد المتيت تحت عنوان التعويض عن الأضرار ص ١٣٢ وما بعدها ٠

وتعد المنافسة غير المشروعة (فعل تقصيري) يستوجب مساءلة فاعلة عن تعويض الضرر طبقا (للمادة ١٦٣ مدني) ويعد تجاوزاً لحدود أستعمال الحق ٠

المنافسة غير المشروعة:

هى ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة في المعاملات إذا قصد به إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداهما متي كان من شأنه جذب عمال إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها

(طعن ٢٥/٦٢ ق جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥) ٠

٥٩- ثانياً: المسئولية الجنائية

(م ١٨١/ سابعاً ق ٨٢/٢٠٠٢)

تقع علي من يقلد مصنف للمؤلف (بسوء نية) أما بتصويره من الغير أو طبع نسخ أكثر من المتفق عليه من الناشر بالعقد

العقوبة:-

أصليه: هي:-

١- الحبس مدة لا تقل عن (شهر) وغرامه لا تقل عن (خمسة آلاف جنية) ولا تجاوز (عشرة آلاف جنية) أو إحدى هاتين العقوبتين

للقاضي: سلطة تقديرية واسعة في تقدير العقوبة وتتعدد العقوبة بتعدد الجرائم.

وفي حالة العود: تكون العقوبة هي مدة لا تقل عن (ثلاثة أشهر) وغرامة لا تقل عن (عشرة آلاف جنية) ولا تزيد عن (خمسين ألف جنية).

وعقوبة تبعية تكميلية: هي:

١- مصادرة النسخ محل الجريمة والأدوات المستخدمة في ارتكابها وهي (وجوبية).

٢- غلق المنشأة المستغلة في ارتكاب الجريمة (مدة ٦ شهور) وهي (جوازيه) للقاضي وفي حالة العود يكون الغلق (وجوبياً).

٣- نشر ملخص الحكم الصادر بالإدانة في جريدة يومية أو أكثر علـــي نفقة المحكوم عليه ٠

والعقوبة (سالفة الإشارة) هي عن أحد الجرائم الآتية :-

١- (بيع أو تأجير) مصنف أو تسجيل صوته أو برنامج إذاعي محمـــي أو طرحة للتداول أو للإيجار) مع العلـــم بتقليـــده (م ١٨١/ أولاً مـــن القانون)٠

٢- (تقليد) المصنف أو تسجيل صوته أو برنامج إذاعـــي أو (بيعـــة أو عرضة للبيع أو التداول أو الإيجار) مع العلم بتقليده (م ١٨١/ ثانياً من القانون) ٠

ويلاحظ : أنه بالنسبة (لبرامج الحاسب الآلي) يكفـــي للقـــول بوقـــوع الجريمة النسخ الجزئي مادام قد اشتمل جميع العناصـــر الجوهريـــة أو الرئيسية للبرنامج الأصلي والركن المادي لجريمة استغلال مصنف مقلد مع العلم بتقليده متمثل في نشاط إجرامي يأتيه الجاني ويأخذ أحد الصور الآتية :-

أ- **بيع**: أي قيام الجاني بنقل حق استغلال برنامج مقلد إلي المشـــتري لقاء ثمن معين ليس له حق فيه لأنه حق مؤلفه الأصلي

ب- **العرض بالبيع**: فمجرد (الدعاية) لبرنامج مقلد لجذب الناس إلي شرائه جريمة ٠

ج- **التداول**: بقيام الجاني بإعطاء البرنامج المقلد لأخر لانتفاع به حتى ولو كان ذلك بدون مقابل٠

د- **الإيجار**: بتأخير شخص لبرنامج مقلد إلي آخر للانتفاع به فتره لقاء ثمن معين٠

٣- (**التقليد في الداخل**) لمصنف أو تسجيل صوتي أو برنامج إذاعي (منشور في الخارج) أو بيعه وعرضة للبيع أو التداول أو الإيجار أو (تصديره إلي الخارج مع العلم بتقليده)٠

(م ١٨١/ **ثالثاً من القانون**)٠

قضت محكمة السين بجلسة ١٨٩٧/٣/١١ ومحكمة باريس بجلسة ١٩١٤/١٢/٢ (بأن نقل مقتطفات قصيرة من مصنف جائز بشرطين (١) أن يشار عند النقل إلي المرجع واسم المؤلف (٢) أن تكون هذه المقتطفات من القصر بحيث لا تحل محل (المصنف الأصلي) ويغني عنه (محكمة باريس جلسة ١٨٣٠/٧/١٧) مشار إليه بكتاب حماية حق المؤلف د / مختار القاضي ص ١٩٣ مكتبة الأنجلو المصرية بشارع عماد الدين القاهرة٠

٤- **نشر** (١) مصنف أو تسجيل صوتي أو برنامج إذاعي أو أداء محمي عبر أجهزة الحاسب الآلي أو شبكات الإنترنت أو شبكة المعلومات أو شبكة الاتصالات وغيرها (بدون أذن مسبق من المؤلف صاحب الحق المجاوز) (م ١٨١/ رابعاً من القانون)٠

٥- التصنيع أو التجميع أو الاستيراد بغرض البيع أو التأجير لأي جهاز أو وسيلة أو أداة مصممة أو معدة للتحايل علي حماية تقنية يستخدمها المؤلف أو صاحب الحق المجاور (كالتشفير) (م ١٨١/ خامسا من القانون)٠

٦- الإزالة أو التعطيل أو التعييب (بسوء النيـــة) لأيـــة حمايـــة تقنيـــة يستخدمها المؤلف أو صاحب الحق المجاور (كالتشفير) (م ١٨١/سادساً من القانون)٠

٧- أي اعتداء آخر علي حق المؤلف الأدبي أو المالي ونفـــس الحـــال بالنسبة لأصحاب الحقوق المجاورة (م ١٨١/سابعاً من القانون)٠

ومنعاً من التكرار نحيل إلي ما سابق ذكـــره فـــي جـــرائم الكمبيـــوتر والإنترنت بخصوص الحديث عن (مسموحات مباحة للغير) (بدون أذن مسبق من المؤلف) البند (ثالثاً) فأرجع إليها أن شئت (بكتـــاب حمايـــة حقوق الملكيه الفكريه للمؤلف) ٠

ويشترط فيما سبق (العلم) حتى بالنسبة إلي (المصدر إليه) للقول بتوافر (القصد الجنائي العام) اللازم لاكتمال جريمة (التقليد) ٠

٥٩- مكررا: أركان جنحة التقليد :-

يشترط لقيامة توافر (٣) شروط هي:

١- **مادي**: (١) وهو النشاط الذي يقوم به الناشر أو غيـــره باعتـــداء مباشر أو غير مباشر علي مصنف المؤلف وحقـــوق التـــأليف (٢) أن تكون هذه الحقوق متعلقـــة (بمصـــنفات للغيـــر) (٣) أن تكـــون هـــذه المصنفات واجبه الحماية وهو المحل (أو المصنف المحمي)[1]

---

(١) منعا من التكرار نحيل في تعريف كلمة (نشر) إلي ما سبق ذكره تحت عنوان (تعريفات اصطلاحية) وردت بمادة (١٣٨ من القانون) (البند ١٠) فأرجع إليها أن شئت(بكتاب حماية حقوق الملكيه الفكريه للمؤلف)

معنوي: قصد جنائي عام (علم وإرادة النشاط الإجرامي) وهي قد تكون.

(**مباشرة**) تنصب علي المصنف المحمي ذاته أو غير مباشرة تنصب علي نشاط وفعل الاعتداء علي (مصنف مقلد).

أولاً: أفعال الاعتداء المباشر وهي:

(١) نشر مصنف أو استغلاله (بدون إذن مسبق من المؤلف أو ورثته بعد وفاته) وقد ثار تساؤل هل طبع الناشر نسخ (زيادة عن المتفق عليه) يعتد مكوناً لجريمته التقليد) أم إخلال بالتزام تعاقدي؟

والجواب: نص القانون علي أنه يلزم (أذن مسبق من المؤلف) أي رضاؤه كي يكون الفعل (مشروعاً) ومادام أن الرضاء ينصب فقط علي المتفق علي طبعه فأن ما طبع زائداً عن ذلك المتفق عليه يعد مكوناً (للركن المادي لجريمة التقليد) فإذا أضيف إليه (العلم والإرادة) واتجاه إرادة الناشر إلي ارتكاب هذا الفعل (بسوء نية) قامت الجريمة واستحق (الناشر) (العقاب) المشار إليه بصدر عنوان المسئولية الجنائية سالفة الإشارة.

وقد ثار تساؤل آخر بالنسبة لمؤلف المصنف هل إذا تنازل للغير عن حق استغلال مصنفه ثم تصرف فيه مرة ثانية إلي (ناشر آخر) هل يعتد معتديا علي (حقوق الغير) وبالتالي مرتكباً لجريمة جنحة تقليد مصنف؟

والجواب: هناك رأيان يذهب الأول إلي اعتباره مرتكباً لجريمة التقليد غير أن الراجح فقها وقضاءاً أنه (يسأل مدنياً (بالتعويض) وذلك لتجاوز

حق مقرر له قانوناً ولإخلاله بالتزاماته والشروط المنصوص عليها بالعقد.

ملاحظات: -

يجمع القضاء: علي أن (سوء النية والإهمال الشديد) (مفترض) في المقلد لمجرد ارتكاب الركن المادي لجريمة التقليد – وعلي المتهم إثبات حسن نيته بأدلة مبنية علي أسباب معقولة كي يدفع عنه الإهمال الشديد ويقصد به ارتكاب التقليد بعلم صاحبه ورضاءه (نقض مدني جلسة ١٩٩٢/٢/١) وجنح السين ١٩٤٦/٥/٢١ (نقض جنائي ١٩٣٤/٤/٢٠) وأن حسن النية قاصر علي (الغلط في الواقع دون الغلط في القانون) وأن (ثبوت حسن النية يعفي من المسئولية الجنائية ذو المسئولية المدنية) (نقض جنائي جلسة ١٩٠٠/١٢/٧).

ويلاحظ: أن المشرع لم يجعل من إيداع أو عدم إيداع المصنف سبباً للحماية القانونية الجنائية فحتى ولو لم يحصل إيداع فأن المصنف مستوجباً للحماية (طبقاً م ٢/١٨٤ من القانون).

لكن الإيداع ضروري في حالة (تقليد المصنف) فيعد من كان أسبق في الإيداع هو (صاحب المصنف الأصيل) لكنها (قرينة بسيطة) قابلة لإثبات العكس.

انقضاء الدعوى الجنائية لجنحة تقليد مصنف:

تنقضي بمرور (٣ سنوات) علي (فعل الاعتداء).

وبالنسبة لحالة العرض للبيع: باعتبارها (جريمة مستمرة).

فقد ثار تساؤل هل تبدأ مدة الانقضاء من تاريخ بدء العـرض أو بعـد انتهائه؟

والجواب: أن مدة التقادم تبدأ من تاريخ علم المؤلف بواقعة العرض

ومن أحكام النقض في هذه الصدد ما يلي:-

يعتبر عرضا للبيع مجرد وجود البضاعة في المحل الذي يبيع فيه المتهم بضاعته .

(طعن جنائي جلسة ١٣/٣/١٩٤٤).

أحكام النقض في جريمة (جنحة التقليد)

(١) مفاد نص (م ٢/٤٧ ق ٣٥٤/١٩٥٤) بحماية حق المؤلف **أن يعتبر مكوناً لجريمة التقليـد** (بيع المصنف المقلد) ولئن كانت جريمة التقليـد تتناول مجرد بيع المصنف الذي يعتبر نشره اعتداء علي حق المؤلـف دون اشتراط مشاركة البائع في التقليـد إلا أن القصـد الجنـائي فـي جريمة[1] تقليد المصنف وهي (جريمة عمدية) يقتضي علم الجاني وقت ارتكاب الجريمة علماً يقيناً بتوافر أركانها ويشمل ذلك بطبيعـة الحـال (علم البائع بتقليـد المصـنف) (طعـن جنـائي ٤٨٧/٥٥ ق جلسـة ٤/٣/١٩٨٥)[2]

---

[1] انظر حماية حق المؤلف د/ مختار القاضي مكتبة الأنجلو المصرية بشارع عماد الدين القاهرة

[2] قضي بأن (سقوط الدعوى بالنسبة للفاعل الأصلي يسقطها بالنسبة للشركاء) (نقض جنائي جلسة ٢٩/١٢/١٨٨٢ مشار إليه بكتاب حماية حق المؤلف د/ مختار القاضي)

(٢) العبرة في جرائم التقليد بأوجه الشبة وليس بأوجه الخلاف وأن المعيار في أوجه الشبة هو ما ينخدع به المستهلك المتوسط الحرص والانتباه.

(طعن جنائي ٥٨/٨٩ ق جلسة ١٩٨٨/١١/١٧) (طعن جنائي ٥٩/١٠٨٦٣ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٩).

(٣) مفاد نص (المادة الخامسة من ق ١٩٥٤/٣٥٤ ومادة ٣٧ منه) أن المشرع قد حرص علي أن يكون للمؤلف وحدة الحق في تقرير نشر مصنف واستغلاله بأية طريقة وعلي إلا يكون لغيره مباشرة حقه في الاستغلال علي أية صورة دون الحصول علي (إذن كتابي سابق منه حال حياته أو ممن يخلفه بعد وفاته) وتعاقب (م ٤٧ من ذات القانون) علي مخالفة ذلك بما نصت عليه من أن يعتبر (عملاً غير مشروع) مكوناً (لجريمة التقليد) ويعاقب عليه بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد عن مائة جنية كل من ارتكب أحد الأفعال الآتية (أولاً) من اعتدي علي حقوق المؤلف المنصوص عليها بالمواد (٧، ٦، ٥ فقرة أولي وثالثه من هذا القانون) **ثانياً**: من باع مصنف مقلد ... ألخ **ثالثا**: من قلد في مصر مصنفات.

(طعن جنائي ٥٠/٧٦٠ ق جلسة ١٩٨٠/١٠/١٦).

٤- يكفي في بيان وجه الضرر المستوجب للتعويض أن يثبت الحكم إدانة المحكوم عليه عن الفعل الذي حكم بالتعويض من أجله (طعن جنائي ٥٠/٧٦٠ ق جلسة ١٩٨٠/١٠/١٦).

٥- لما كان قانون حماية حق المؤلف رقم (١٩٥٤/٣٥٤) يقرر بمقتضى مادته الأولي الحماية لصالح مؤلفي (المصنفات المبتكرة) في الآداب والفنون والعلوم ويبين من البند ثانياً من المادة السادسة أن حق المؤلف في استغلال مصنفه يتضمن نقل المصنف إلي الجمهور بطريقة غير مباشرة (بنسخ صور منه) تكون في متناول الجمهور ويتم هذا بصفة خاصة عن طريق الطباعة أو الرسم أو الحفر أو التصوير الفوتوغرافي أو الصب في قوالب أو بأية طريقة أخري من طرق الفنون التخطيطية أو المجسمة أو عن طريق النشر الفوتوغرافي أو السينمائي ويجيز بالفقرة الأولي من المادة ٣٧ منه (للمؤلف أن ينقل إلي الغير الحق في مباشرة) حقوق الاستغلال المنصوص عليها في (المواد ٥ (فقرة أ) و٦، ٧ (فقرة أ) وكان القصد الجنائي في جريمة تقليد مصنف منشور بالخارج التي أدين بها الطاعن يقتضي علم الجاني وقت ارتكاب الجريمة علما يقيناً بتوافر أركانها فإذا ما نازع المتهم في توافر هذا القصد كان لزاماً علي المحكمة استظهاره استظهاراً كافياً وإذا كان القانون يجيز للمؤلف نقل حقه في الاستغلال إلي (الغير) وكان الطاعن قد جادل في قيام ذلك القصد قائلاً باعتقاده صحته ما قرره له المتهم السادس أن مؤسسته هي ممثله لدار النشر المدعية بالحقوق المدنية وأنه طلب إليه مباشرة العمل علي مسئولية ذلك المتهم فأن قول الحكم للتدليل علي توافر القصد الجنائي لدي الطاعن (أن القصد الجنائي (متوافر) مما قرره المتهمون الأول – الطاعن – وباقي المتهمين من علمهم بأن تلك الكتب خاصة بدار النشر المدعية بالحقوق المدنية وأن عللوا أقوالهم

بطبعها علي القول بأنه اعتقدوا في صحة ما قرره المتهم السادس من أن مؤسسة الوطن العربي السعودي تمثل دار النشر التي تحتكر المؤلفات وهذا من جانبهم هو من قبل دفع الاتهام عنه إذا لا يتأتى من القائمين بعمليات الطبع وهي مهمتهم الاستناد إلي مجرد قول لا يعززه دليل للقيام بطبع الكتب ثابت علي النسخ التي قاموا بطبع مثيلها أنها خاصة بدار النشر المدعية بالحقوق المدنية وبأنها طبعت في (هونج كونج) لا يكفي لتوافره وقد كان علي المحكمة تحقيق ذلك الدفاع بلوغاً لغاية الأمر فيه هذا إلي أن ما أورد الحكم من أنه ثابت علي المصنف طبعه في (هونج كونج) لا يجدي في توافر القصد إزاء ما هو ثابت بالحكم نفسه من أن الفعل مثار الاتهام قد تم بطريق التصوير وليس بطريق (الطباعة) .

(طعن جنائي ٤٦/١٠٦٨ ق جلسة ١٩٧٧/١/٣٠) (طعن جنائي ٥٥/٤٨٧ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٤).

٦- قضي بأن (اقتباس الخطة وتعاقب الأفكار والحوادث والتعبيرات) (من غير أذن مؤلفها) إنما هو (عمل غير مشروع) (محكمة باريس جلسة ١٩٠٩/١١/١٠) [(١)]

٧- قضي بأنه (يعد أمراً محرماً) (نقل نسخة خطية) لتداولها (في غير الاستعمال الشخصي)

(محكمة السين جلسة ١٨٧٠/٤/٢٠) .

[(١)] (٧، ٦) مشار إليهما بكتاب حماية حق المؤلف د/ مختار القاضي ص ١٩٤

٥٩ مكرر ٢: جنحة بيع مصنف مقلد:

مادي: فعل النشاط الإجرامي وهو بيع مصنف مقلد •

معنوي: قصد جنائي عام (علم وإرادة)•

ومن أحكام النقض في هذا الصدد :-

وأركانها:

القصد الجنائي في جريمة: (بيع مصنف مقلد) يقتضي علم الجاني وقت ارتكاب الجريمة (علما يقينياً) بتوافر أركان الجريمة ومن بينها (العلم بالتقليد) فإذا ما نازع المتهم في هذا القصد كان لزاما على المحكمة استظهاره كافيا وأن تقيم الدليل عليه وإلا كان حكمها قاصر البيان بما يعيبه ويوجب نقضه•

(طعن جنائي ٤٦/١٠٦٨ ق جلسة ١٩٧٧/١/٣٠) (طعن جنائي ٥٥/٤٨٧ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٤) ومنعاً (للتكرار) نحيل بخصوص (جرائم الاعتداء علي حق المؤلف) إلي ما سبق ذكره من جرائم الحاسب الآلي (كمبيوتر وإنترنت) فأرجع إليه أنشئت)[٢]

---

[٢] نفس المرجع السابق كتاب حماية حقوق الملكيه الفكريه للمؤلف

٦٠- ثالثاً: المسئولية التأديبية

ومثالها: قيام بعض أساتذة الجامعة في الاشتراك في (تأليف كتاب) فأغفل ذكر اسم أحدهم (بغلاف الكتاب) وقد قام مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة بتوجيه (اللوم) للمؤلفين الآخرين المشتركين معه في الكتاب فرفع المشتركين معه في تأليف المصنف دعوى أمام (محكمة القضاء الإداري) بإلغاء قرار المجلس بتوجيه اللوم كعقوبة تأديبية (فألغته المحكمة) فطعن مجلس تأديب الجامعة على الحكم فأيدت المحكمة الإدارية العليا حكم أول درجة ونورد فيما يلي **حيثيات حكم المحكمة الإدارية العليا: والمبادئ التي أرسيت بها:**

جريمة الاعتداء علي حق المؤلف يجب أن (تكون (عمدية) بحيث يثبت فيها نية وقصد المعتدي بالاعتداء علي حقوق المؤلف ولا تقوم هذه الجريمة (بالسهو والخطأ غير المقصود) الذي وقع من جانب المطبعة بإغفال اسم أحد المؤلفين علي الغلاف الخارجي للكتاب وقد ثبت كتابة اسم ذلك المؤلف في نهاية المقدمة الخاصة بهذا الكتاب باعتباره أحد المؤلفين وسحب النسخ التي أغفلت اسمه مما لا يشكل معه مخالفة تأديبية في حق الطاعنين يجوز مسائلتهما تأديبياً عنها مما يتعين معه الحكم (بإلغاء قرار مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بجامعة قنال السويس بمعاقبة أثنين من المؤلفين (بعقوبة اللوم) والقضاء (مجدداً) (ببراءة الطاعنين) مما اسند إليهما وما يترتب علي ذلك من آثار

(طعن ٣٣٦٢/٤٤ ق إدارية عليا جلسة ٤/٧/١٩٩٩ الدائرة الخامسة)

٦١- دعوى تعويض

عن تقليد كتاب واستغلاله

أنه في يوم ....الموافـق / / ٢٠٠

بناء عليه طلب السيد/ ....ومقيم........................

ومحله المختار مكتب الأستاذ/ ....المحامي

أنا / ....محضر محكمة ....الجزئية قد انتقلت حيث إقامة

السيد/ ....ويعمل صاحب مكتبه ومقره..................

مخاطبا مع

وأعلنته بالآتي

الموضوع

قام الطالب بأعداد وطبع كتاب ....ويقـع فـي...........صـحيفة وأخرجه في صورة مبتكرة لم يسبقه إليها أحد وبذل في ذلك جهداً كبيراً مستقاة من أهم مراجع القانون المدني (للدكتور سنهورى – وأ / محمـد كمال عبد العزيز ود/ محمد كمال مرسي ود/ البدراوي، ود/ محمـود جمال الدين زكي ود/ محمـد علـي عرفـه ود/ سـليمان مـرقص والمستشار/ محمد عبد اللطيف والمستشار/ حسين عامر) إلـي جانـب أحكام محكمة النقض مجموعة المكتب الفني كما قام بترتيـب الكتـاب

ترتيباً خاصاً وبوبه وراجعه مراجعة دقيقــة وقــام بتصـــحيحه وفقــاً للتعديلات القانونية والموضوعات المستحدثة التي لم يسبق إليهــا أحــد وبعد أن قام بنشر هذا الكتاب علم بأن المعلن إليه قام بتقليــده بطريــق (الزنكات أوفست) وطبع منه طبعتان كل طبعه ستة آلاف نسخة وبلــغ من التقليد أنه أتي بالأعمال التي مارستها في المحامــاة وأصــدر لــي توكيلات قضائية من أصحابها وقمت بمباشرتها بنفسي مطابقاً في ذلــك لكتاب الطالب رافع الدعوى إلي جانب قيامه برفع اســم الطالــب مــن الكتاب واسم المطبعة ووضع اسمه هو واسم المطبعة التي عهــد إليهــا بطبعة ولما كان للطالب حق المؤلف علي كتاب سالف الذكر فله حــق استغلاله والتصرف فيه وأن ما فعله المعلن إليه صدر بــدون إذن مــن الطالب فيعد اعتداءا علي حقه بالمخالفة للقانون ممــا أضــر بالطالــب ويحق له طلب تعويض علي أساس قيامه بطبــع ٦٠٠٠×٢= ١٢٠٠٠ نسخة صافي ربحه من النسخة الواحدة ٥٠ جنية خمسون جنيهاً فيكــون المطلوب تعويضاً نهائياً جابراً للأضــرار الماديــة والأدبيــة بجميــع عناصرها هو مبلغ ١٢٠٠٠ نسخة × ٥٠ جنية (خمسون جنيهاً) فيكون إجمالي التعويض مبلغ ٦٠٠٠٠٠ جنية (ستمائة آلف جنية) الأمر الــذي حدا بالطالب إلي رفع هذه الدعوى استناداً إلــي أحكــام ق ٢٠٠٢/٨٢ بالملكية الفكرة وحماية حق المؤلف وأحكام القانون المدني المواد ١٦٣، ١٧٠، ٢/١٧١ ، ٢٢١، ٢٢٢ منه.

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلـن إليـه وسـلمته صورة من هذه الصحيفة وكلفته بالحضور أمـام محكمـة إسـكندرية الابتدائية الدائرة م.ك ومقرها مجمع المحاكم ش السـيد محمـد كريم المنشية إسكندرية بجلستها المنعقدة علنا صباح يوم الموافق / / ٢٠٠٥ الساعة ٩ صباحاً وما بعدها لسماعه الحكم (بإلزامـه) بأن يؤدي ويدفع إلي الطالب مبلغ ٦٠٠٠٠٠ جنية (ستون آلف جنيـة) تعويضاً نهائياً جابراً للأضرار المادية والأدبية مع إلزامه بالمصـاريف ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل

ولأجل العلم

٦٢- الفصل الرابع
عقد الوكالة

أ) مسئولية الموكل عن تصرفات وكيله؟

١- الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها المرسومة ويجب لإقرار ما يباشره خارجاً هذه الحدود أن يكون المقر عالماً بأن التصرف الذي يقره خارج عن هذه الوكالة وأنه قد أقره قاصداً أضافه أثرة إلى نفسه (طعن ١٨/١٣٣ ق جلسة ١٩٥٠/٤/٦)٠

فان أقره كان نافذا فى حق الموكل بأثر رجعى من يوم ان عقد الوكيل ، فالإقرار اللاحق فى حكم التوكيل السابق ٠

(طعن ٨٤٨ / ٤٩ ق جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٨٠) ٠

٢) متي كان الحكم الابتدائي قد أقام قضاءه بمسئولية المحامي عن (تعويض) موكلته في الدفاع عنها في قضية شرعية قد ارتكب (خطأ) أدي إلي (رفضت دعواها) وكان الحكم المطعون فيه رغم تأييده الحكم الابتدائي لأسبابه أضاف أن المحامي مقصراً أيضاً لعدم حضوره عن موكلته في (الاستئناف) المرفوع منها علي الحكم الابتدائي رغم اتفاقه معها علي الحضور ، فان الحكم لا يكون متاناقضا فى اسبابه تناقضا يبطله ذلك أن الحكم المطعون فيه يقرر مسئولية المحامي سواء صح دفاعه بأنه لم يخطئ فيما إبداء من دفاع عن موكلته لدي المحكمة الشرعية أو لم يصح لأنه كان لزاما عليه في الحالة الأولي أن يباشر

الاستئناف عن موكلته ليتوصل إلي إلغاء الحكم الابتدائي لمصلحتها بعد أن أتفق معها علي ذلك (طعن ٢٠/٢٥٥ ق جلسة ١٩٥٣/٤/٢٣)٠

٣- المناط في التعرف علي مدي سعه الوكالة من حيث ما تشتمل عليه من (تصرفات قانونية) خول الموكل للوكيل إجرائها أو من أموال تقع عليها هذه التصرفات يتحدد بالرجوع إلي عبارة التوكيل ذاته وما جرت به نصوصه وإلي الملابسات التي صدر فيها التوكيل وظروف الدعوى ولا عبره في ذلك بما قد يتمسك به الموكل قبل الغير الذي تعامل مع الوكيل من أسباب تتعلق (بالشكل) الذي أفرغ فيه التوكيل أو بالجهة التي تم توثيقه أمامها إلا إذا كان العمل الذي صدر التوكيل من أجله يتطلب (شكلاً معيناً) فيتعين عندئذ أن يتخذ التوكيل هذا الشكل (طعن ٣٥/٤١٣ ق جلسة ١٩٧٠/١/٦) السنة ٢١ ص ٧)

٢- الأصل عدم مسئولية الموكل عن (الخطأ) الذي ارتكبه وكيله والتزام (الوكيل) وحده بتعويض (الغير) الذي أضير (بخطئه) طالما (لم يقر) الموكل وكيله علي هذا الخطأ (طعن ٣٢/٢١ ق جلسة ١٩٦٣/١١/١٤) (طعن ٦٩/٢٩٧٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/١) كذلك لا يسأل الموكل عن التصرف الذي يجاوز حدود وكالة الوكيل إلا إذا أجاز الموكل التصرف قاصداً إضافة أثرة إلي نفسه٠

(طعن ٣٧/١٦٢ ق جلسة ١٩٧٢/٤/٦)٠

ب) مسئولية الوكيل عن اختيار نائبه تجاه موكله (م ٧٠٨، ٧١٠ مدني) ٠

يفرق بين أمرين:

أ) حالة ما إذا رخص الموكل للوكيل في عقد الوكالة (بتوكيل الغير)

هذه (العلاقة) تحكمها قواعد (الدعوى المباشرة) فللموكل رفع دعوى مباشرة يطالب النائب بتنفيذ الوكالة أو يسلمه ما تحصل منها أو التعويض عما لحقه من ضرر (والنائب) أيضاً رفع دعوى مباشرة ضد (الموكل يطالبه فيها بالتزاماته نحو الوكيل الأصلي طبقاً للمادتين ٧٠٨، ٧١٠ مدني) .

(طعن ٣٤/٣٨٨٧ ق جلسة ١٩٦٨/١١/١٩) ولا يسأل (الوكيل الأصلي) عن خطأ النائب إلا إذا ثبت خطؤه في اختياره كنقص في الخبرة إلا إذا حدد له شخص معين فيعفي من المسئولية ما لم يقصر في إصدار التعليمات أو أخطأ في إصدارها فيسأل

ومن أحكام النقض:

(أ) الترخيص للوكيل في الإنابة دون تعيين شخص النائب أثرة إعفاء الوكيل من المسئولية العقدية عن عمل النائب وعدم مسئوليته إلا عن خطئه الشخصي (طعن ٦٥/٢٥٠٤ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٢٣).

(ب) حالة عدم ترخيص الموكل للوكيل في إنابة الغير

يسال (الوكيل الأصلي) في هذه الحالة عن (خطأ النائب) بصرف النظر عن خطئه في اختيار شخص النائب أو خطأه فيما أصدره إليه من تعليمات والمسئولية (تضامنية) في مواجهة الموكل كما يسأل الوكيل عن المصاريف والأتعاب (طعن ٤٢/١٥٠ ق جلسة ١٩٧٧/٥/٢).

والتزام الوكيل بتنفيذ الوكالة لحساب (الموكل) وتقديم حساب مفصل بجميع أعمال الوكالة (إنابته) (غيره) في تنفيذ الوكالة (دون ترخيص) من الموكل أثره مسئوليته عن عمل النائب.

(طعن ٣٥/٢٥١ ق جلسة ١٩٦٩/٥/٢٩).

ج) مسئولية الوكيل عن الخطأ العادي (اليسير)

نفرق بين حالتين:

أ) إذا كانت الوكالة بأجر:

فأن علي الوكيل (التزام ببذل عناية الرجل المعتاد) في تنفيذها والمعيار هنا (موضوعي) وإلا كان مسئولاً حتى ولو أثبت أن ما بذله من (عناية) يزيد علي ما يبذله في شئون الخاصة ويعفي من المسئولية إذا أثبت أنه بذل عناية الرجل المعتاد.

ب) إذا كانت تبرعاً:

فالمعيار هنا (شخصي) فلا يكون مسئولاً إذا بذل عنايته في شئون نفسه حتى ولو كانت أقل من عناية الرجل المعتاد لأنه متفضل بتبرعه (طعن ٣٧/٢٤٦ ق جلسة ١٩٧٢/٥/١٨) فإذا كان موكلاً في قبض دين وأهمل حتى سقط الدين بالتقادم فأنه يسأل إلا إذا كان (غير مأجور).

وإذا وكل في شراء سيارة وكان بها (عيوب) فيسأل عن (العيوب الظاهرة) دون (الخفية) وهذه الأخيرة لا يسأل عنها إذا بذل عنايته الشخصية سواء كانت بأجر أم تبرعاً.

د) مسئوليه الوكيل عن الخطأ الجسيم

١- تنص م ٢/٢١١ ، ٢/٢٢١ مدني علي مسئولية المدين عن الغش والخطأ الجسيم والوكيل مدين للموكل بتنفيذ الوكالة فيسأل سواء كان مأجوراً أو متبرعاً حتى ولو كان هناك اتفاق بالإعفاء من المسئولية عنها ويسأل عن الضرر المتوقع وغير المتوقع ويسأل كذلك عن التعويض الكامل بدلاً من التعويض العادل.

وباعتبار عقد الوكالة من (عقود الأمانة (طبقاً م ٣٤١ عقوبات) فلو وكل شخص آخر غيزه في بيع سيارته وحدث أن باعها لحسابه هو وليس لحساب الموكل عد الوكيل (مبدداً وخائناً للأمانة).

والوكيل بالعمولة: يعد (خائناً للأمانة) إذا اختلس الأشياء المسلمة إليه لنفسه ولم يسدد ثمنها عند مطالبته به ويفترض لقيام جريمة جنحة خيانة الأمانة .

أن يكون المال الذي ينسب إلي الوكيل اختلاسه أو تبديده قد سلم إليه علي سبيل (الحيازة الناقصة فإذا كان قد سلم إليه كمكافأة أو أجر يظهر جهوده أي كان تسليمه إليه (ناقلا للحيازة الكاملة) هنا لا تقوم الجريمة باستيلائه عليه وتقوم الجريمة إذا استولي الوكيل علي (مزايا مالية) تسلمها بناء علي عقد الوكالة لحساب الموكل فلو تسلم الوكيل شيئاً وباعه بأكثر مما حدده له الموكل واستولي علي هذا الفرق لنفسه ورد للموكل الثمن الذي حدده له عد مرتكباً (لجنحة خيانة الأمانة) وأنه يجب علي الوكيل رد هذه الزيادة ولو كانت غير مشروعة أما إذا امتنع

الوكيل عن رد ما تسلمه بناء علي (صنعته) وكان له حق حبسه فأنه لا يعد مرتكباً (لجنحة خيانة الأمانة)

٣- ولا ينصرف أثر العلم المبني علي (الغش) إلي (الموكل) وأن الغش والخطأ الجسيم أحد أمثله تجاوز حدود الوكالة فللموكل حق طلب أبطال التصرف في هذه الحالة (م ٧٠٣ مدني)٠

(طعن ٤٨/١١٢٥ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٢)٠

ومن أمثله الخطأ الجسيم أو الغش:

١- تواطؤ الوكيل مع المشتري علي خفض الثمن٠

٢- إهماله في تقاضي أجرة الأرض الزراعية حتى يمكن المستأجر من نقل محصولاته٠

٣- إهماله في تحصيل الأجرة حتى سقطت بالتقادم٠

٤- إهماله إذا كان (محام) بتفويت ميعاد الطعن بالاستئناف (خطأ جسيم) يترتب مسئوليته٠

ومن أحكام النقض:

١- لئن كان الأصل طبقاً (م ١٠٥ مدني) أن ما يبرمه الوكيل في حدود وكالته ينصرف إلي (الأصيل) إلا أن نيابة الوكيل عن الموكل تقف عند حد (الغش) فإذا تواطأ الوكيل مع (الغير) للأضرار بحقوق موكله فإن التصرف علي هذا النحو لا ينصرف أثره إلي الموكل لأن الوكيل ملزماً قانوناً بأن ينفذ ما تعهد به بحسن نية فإذا أخل بهذا الواجب رد عليه قصره باعتبار أن (الغش يفسد كل شيء)٠

(طعن ٤٢/٢٧٣ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٧) (طعن ٤٥/٣٩٢ ق جلسة ١٩٧٩/١/١٦) لم ينشر .

٢- الوكيل مسئوليته عن (التقصير الجسيم) بفعله أو بمجرد إهماله ولو كان قد (إعتاده في شئون الخاصة) فهو ملزم باتخاذ كافة الاحتياطات التي تقتضيها رعاية مصالح الوكيل ولا يغفر له إلا (التقصير اليسير) ويسأل عن تعويض الضرر بدون حاجة لإنذار (م ٧٠٤ مدني) (طعن ٤٢/٤٤٧ ق جلسة ١٩٨٣/٣/٣١).

٣- تخضع العلاقة بين ناظر الوقف والمستحقين لأحكام الوكالة من وحكم م ٥٠ ق ١٩٤٦/٤٨ بأحكام الوقف والتي تعمل حكم م ٧٠٤ مدني وهي اللتان تحددان مسئولية الوكيل بصفة عامة ومفاد ذلك أن ناظر الوقف إذا قصر نحو أعيان الوقف أو خلافه كان (ضامناً دائماً) لما ينشأ عن (تقصير جسيم) أما ما ينشأ عن (تقصيره اليسير) فلا يضمنه إلا إذا كان له (أجر) علي النظر .

(طعن ٣٧/٢٤٦ ق جلسة ١٩٧٢/٥/١٨) (طعن ٣٨/٩٧ ق جلسة ١٩٧٣/١٠/٢٣).

هـ) مسئولية الوكيل عن السبب الأجنبي:

ويقصد بالسبب الأجنبي:

القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو فعل الغير أو فعل الموكل وفي كل الأحوال لا يسأل مطلقاً (م ١٦٥ مدني) ما لم يتفق علي غير ذلك بل أن له أن يرجع علي الموكل بما أنفقه في تنفيذها علي الرغم من أن عدم تنفيذها حال دونه السبب الأجنبي **ومن أمثلتها.**

أ) إذا أودع المحامي المستندات ملف الدعوى وضاعت من (قلم الكتاب هنا لا يسأل الوكيل لأنه ضرر ناشئ من قبل الغير .

ب) أو إعطاء الموكل للوكيل (بيانات خاطئة) مما أصاب الموكل بضرر فهو ضرر بفعل الموكل فلا يلوم الموكل إلا نفسه.

ق) مسئولية الموكل عن عزل وكيله في وقت غير مناسب وبدون عذر مقبول:

يستحق (الوكيل بأجر) (تعويض) طبقاً (م ٧١٥ مدني) عن (الضـــرر) الذي لحقه من جراء عزله بشرطان.

أ) إذا تم العزل في وقت غير مناسب.

ب) إذا تم العزل بدون عذر مقبول.

ومن أحكام النقض:

١- **الوكالة بأجر:** إذا كانت باتفاق وعزل الوكيل دون مبرر يعد (شرط جزائي) حدد فيه مقدماً (قيمـــة التعـــويض) (م ٣٢٣ مـــدني) (طعـــن ٥٤٠/٤٢ ق جلسة ١٩٧٥/١٢/٣١).

٢- التزام الموكل بأن يؤدي إلي الوكيل ما أنفقه من مصـــاريف فـــي سبيل تنفيذ الوكالة مادام أن الوكيل يعمل في حدود الوكالة وأن الضرر لم ينشأ عن خطئه وتقصيره :-

أوجَب المشرع علي الموكـــل فـــي (م ٥١٨ مـــدني قـــديم) أن يـــؤدي المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانوناً أياً كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه قاصداً بذلك تعويض الوكيل تعويضـــاً كاملا ويرمي إلي تحقيق هذا الغرض الذي لن يتوافر إلا بإحاطة الوكيل

بسياج من الضمان يكفل له الحصول علي مقابل الضرر الذي يتحمله في شخصه وفي ماله فالمصاريف نوع من الخسائر وخروجها من مال الوكيل من شأنه أن ينقص هذا المال ويلحق به خسارة تعادل النقص الذي حل به وأن الموكل يتحمل التبعة مادام الوكيل يعمل في حدود الوكالة وأن الضرر لم ينشأ من خطئه وتقصيره وأورد المشرع هذا المبدأ في (م ٧١١ مدني جديد) والتي تنص علي (أن الموكل يكون مسئولاً عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذاً معتاداً لم يقصد به الاستحداث بل زيادة الإيضاح.

(طعن ١٩/٧٢ ق جلسة ١٩٥١/٢/١).

٣- يلتزم الموكل طبقاً (م ٥٢٨ مدني) بأن يؤدي للوكيل ما أنفقه من المصروفات المقبولة قانوناً أياً كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه إلزام الموكل بما تحمله الوكيل فعلا من ماله في سبيل الوفاء عنه (بالتزام مالي) (طعن ١٤٠/٢٦ ق جلسة ١٩٦٢/٢/١٥).

ي) – تعديل أجر الوكالة استثناء من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين (م ٢/٧٠٩ مدني).

– سلطة (قاضي الموضوع) في تعديل أجر الوكالة المتفق عليه استثناء من قاعدة العقد شريعة المتعاقدين مناط استعمال هذه السلطة: وجوب أن يعرض القاضي عند تعديل الأجر المتفق عليه للظروف والمؤثرات التي اقتضت ذلك (كعدم تناسبه مع العمل المسند إليه أو خطأ الطرفان في تقدير قيمه العمل موضوع الوكالة قبل تنفيذه) فإذا انتفت هذه الاعتبارات

تعين احترام إرادة المتعاقدين واتباع قاعدة (ما اتفق عليه الخصوم يكون ملزماً لهم) (طعن ٣٥/٤٨٩ ق جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦)٠

ملحوظة: تتشـــابه (م ٢/٧٠٩ مــدني) مــع (م ١٥١ ق ٢٠٠٢/٨٢) الخاص بحقوق الملكية الفكرية التي تنص علي أن اتفاق الطبع والنشــر إذا كان مجحفا اى ظالما بحقوق المؤلف أو خلفه فعليـــة اللجـوء إلـــي المحكمة لإعادة النظر في قيمة المقابل المتفــق عليــه **شــريطة** عــدم الأضرار بحقوق الناشر المتعاقد معه٠

٦٣- الفصل الخامس

عقد المقاولة والمباني

المسئولية المدنية

والجنائية

١- لمالك العقار

٢- والمهندس

٣- ومهندس التنظيم بالإدارة الهندسية للحي (البلدية)

٤- والمقاول

٥- والمقاول من الباطن عن انهيار أو تهدم البناء والأضرار الناجمة عن ذلك ٠

أ) مسئولية حارس البناء (م ١٧٧ مدني)

(حارس البناء) هو (مالكه) وهو قرينة قابلة لإثبات العكس وتحقق المسئولية بتوفير شرطين.

١- تهدم البناء كلياً أو جزئياً.

٢- وأن هذا التهدم ألحق ضرراً (بالغير).

ومن أحكام النقض :-

١- مسئولية حارس البناء قيامها علي (خطأ مفترض) في جانبه لا يقبل إثبات العكس انتقالها بنفي علاقة السببية بين الخطأ المفترض والضرر سبيل ذلك إثبات القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه (طعن ٥٣/٢٣٤٨ ق جلسة ١٩٨٦) .

٢- ومسئولية حارس البناء عن تهدمه قبل الغير (تقصيرية) (م ١/٧٧١ مدني) وقبل المستأجرين (تعاقدية) (طعن ٤٧/٢٦٨ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٧).

٣- **حارس البناء** هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي تكون له (سيطرة فعليه) علي البناء ويتصرف لحساب نفسه في شئون هذا البناء والأصل أن الحراسة تكون (للمالك) ولا تنتقل للمستأجر سواء بالإيجار أو الحيازة وإنما ينتقل للغير (المشتري) (بتصرف قانوني) (كالبيع أو المقاولة) والمالك ملتزم بصيانة العقار وترميمه وتلافي أسباب إضراره بالغير والأصل اعتباراً (المالك) (حارساً للبناء) حتى ولو تم بيعه فلا تنتقل للمشتري إلا (بتسليم العقار) فيعد المشتري حارساً له ولو لم يسجل العقار ويعد من حراس البناء كذلك (المقاول) الذي يقوم بترميم البناء

وتعديله (صاحب حق الانتفاع) و (المرتهن رهناً حيازياً) إذا كان البناء في حيازته وقت التهدم وكذلك (الحائز المغتصب) أما (المستأجر) فـــلا يعد حارس ولو كان التهدم بسبب إهماله وعدم إخطاره للمالـــك بحالـــه البناء ولو كان مشترطاً بعقد الإيجار علي قيام المستأجر بالإصلاحات (طعن مدني جلسة ١٩٣٧/٦/١٧)٠

فمسئولية الحارس المالك (مفترضة) طبقاً م ١/١٧٧ مدني عن الضـــرر الناتج عن تهدم البناء كما يسأل (المالك) كذلك طبقاً للقواعد العامة فـــي (المسئولية التقصيرية) عن الخطأ المتمثل في التقاعس عن اتخاذ للتدابير الوقائية لصيانة المبني وللمضرور الحصول علي (إذن المحكمة) باتخاذ التدابير للصيانة علي حساب المالك٠

ويسأل مدنيا إذا تم الهدم تحت ملاحظته وإشرافه عن الضـــرر الـــذي يحدث للغير من جراء الهدم ولو كان (جزئيـــاً) نتيجـــة عـــدم اتخـــاذ الاحتياطات المعقولة٠

ولكن إذا عهد المالك بأعمال لهدم كلها أو بعضها إلي (مقاول مخـــتص) تحت مسئولية ذلك المقاول فأن ذلك الأخير هو الذي يسأل عن خطـــأه وتقصيره ٠

ويلاحظ أن هدم العقار: هو أزالته كله أو جزءاً منه علي وجه يصـــير الجزء المهدوم غير صالح للأستعمال فيما أعد له وقد أنـــاط الشـــارع بالقانون ١٩٧٧/٤٩ الخاص بإيجار الأماكن في المـــواد ٥٥، ٥٦، ٥٧، ٦٥ منه (للجهة الإدارية) المختصة سلطة إصدار القـــرارات اللازمـــة لحالة كل عقار وتقرير ما إذا كان الأمر يتطلب هدم كلـــي أو جزئـــي

للعقار فإذا ما أرادت الجهة الإدارية هدم العقار فأنه طبقاً لمـادة ٥٨ ق ١٩٧٧/٤٩ سالف الإشارة تعلن القرار لأصحاب الشأن مـن المـلاك وشاغلي العقار (بالطريق الإداري) فإذا لم يتيسر إعلانهم بسبب غيبتهم (غيبه متقطعة) أو لعدم الاستدلال علي محال أقامتهم أو لامتناعهم عـن تسلم الإعلان (تلصق نسخة من القرار) في مكان (ظاهر بواجهة العقار) وفي لوحه الإعلانات بمقر الشرطة أو مقـر عمـدة الناحيـة أو مقـر المجلس المحلي المختص (بغرض توافر علم المعلن إليه بصدور القرار لتحقيق دفاعه) ولصاحب الشأن طبقاً م ٥٩ من القانون سالف الإشارة (**الطعن في القرار**) أمام المحكمة الابتدائية الواقع بدائرتها العقـار فـي ميعاد لا يجاوز ١٥ يوم من تاريخ الإعلان الذي يعد بداية لسريان ميعاد الطعن فإذا ما طعن علي القرار امتنع علي الجهة الإدارية سحب القرار أو تعديلة أو إلغاؤة لخضوعة لسلطة المحكمة وتقديرها وولايتها وحكمها ولكن يلزم فصل المحكمة في الطعن علي وجه السرعة إمـا بـرفض الطعن أو قبوله إعادة النظر في القرار المطعون فيه فإذا مـا حكمـت بهدمة حددت أجلاً لتنفيذ الحكم فإذا ما أنتهي الأجل دون تنفيذ فإنه طبقاً م ٦٠ من القانون سالف الإشارة تقوم الجهة الإدارية بتنفيذه علي نفقـة صاحب الشأن ولتنفيذ القرار يلزم صيرورته (نهائياً) بعدم الطعن عليـه في الميعاد أو صدور حكم بالهدم أو قبول لخصوم له صراحة أو ضمناً.

أما حالة أنهيار العقار (سواء كلياً أو جزئياً) (مثال عمارة لوران برمل الإسكندرية وروكسي هوليوبوليس مصر الجديدة) فيسـأل عنهـا مالك العقار (جنائياً) طبقاً للمادتين ٢٣٨/٢٤٤ عقوبات إذا مـا حـدث

إصابة أو وفاة لأحد الشاغلين للعقار نتيجة الأنهيار كما يسأل (مــدنياً) عن الضرر الناشئ عن الهدم تأسيساً علي مسئولية حارس البناء طبقــاً لنص م ١/١٧٧ مدني وهي (مسئولية مفترضة) تقوم علي أساس وقوع خطأ من جانب المالك هو إهمال الصيانة أو التجديد أو الإصلاح (نقض جنائي جلسة ١٩٣٩/١١/٢٧) وتنتفي (بنفي علاقة السببية بين (الخطــأ المفترض) وبين الضرر وبإثبات أن وقوع التهدم لا يرجع إلي إهمــال الصيانة أو قدم البناء أو عيب فيه طبقاً (م ١/١٧٧) مدني وإنما إلي قوة قاهرة زلزال أو سيول أو خطأ من جانب الغير أو خطأ المضرور نفسه أو أن هناك قرار صدر من لجنة التنظيم بالبلدية بهدم العقار ولم يستطيع تنفيذه لكونه مطعوناً عليه من جانب شاغلي العقار ورفضهم إخلائة ٠

(طعن ٥٢/٢٣٤٨ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢) فأذا قام الملك بهــدم العقــار (متعمداً) وقام بفعل من شأنه تهديد سلامة المبني أو تعريضة للســقوط فيسأل (جنائياً) طبقاً للأمر العسكري رقم ١٩٩٦/٧ بالحبس مدة لا تقل عن سنة وترتفع إلي الأشغال الشاقة المؤقتة بالسجن ســبع ســنوات إذا ثبت أن هناك غش في مواد البناء وعدم مطابقتها للمواصفات فإذا ترتب علي الهدم وفاة شخص أو إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة ولا تقل عن عشرة سنوات إلي جانب إزالــة أو تصحيح أو استكمال الأعمال المخالفة علي نفقته

كما يسأل (مدنياً) عن العمل غير المشروع الذي قام به وترتــب عليه ضرر في المباني وممتلكات الأفراد سواء قاطني المبني المتهدم أو المباني المجاوره يستحق عنها المستأجر أو المضرور (تعويضاً) طبقــاً

لقواعد المسئولية العقدية والتقصيرية إلي جانب تعويضهم بسبب إنفساخ عقد الإيجار نتيجة (هلاك) العين المؤجرة.

وبالنسبة للعلاقة بين المالك والمستأجر في حال إنهيار العقار:

يكون للمستأجر حق في (التعويض) إذا تسبب المالك في إنهيار العقار ويترتب علي (الهلاك الكلي) للبناء (إنفساخ العقد) من تلقاء نفسه بقوة القانون مهما كانت أسبابه الإنهيار ٠

وبالنسبة للتعويض:

فإذا كان الهلاك الكلي بغير خطأ من المالك وبسبب لا يد له فيه فليس للمستأجرين حق طلب التعويض عن الأضرار التي أصابتهم نتيجة ذلك

أما إذا كان إنهيار بسبب خطأ المالك:

مثل مخالفته لقواعد البناء أو مخالفته لترخيص البناء (بأدوار أزيد) فأن المالك لا يلزم بأعادة العمارة إلي أصلها ولكنه ملزم بتعويض المستأجرين عن الضرر الذي أصابهم بسبب إنفساخ عقد الإيجار وما لحقّ بهم من وفاة أو إصابة وما لحق بالمنقولات من أثاث أو أجهزة من (تلف)٠

(ب) مسئولية المهندس والمقاول مدنيا:

يجب لقيام مسئولية المقاول وجود (عقد مقاولة) يتعهد فيه أمام صاحب العمل بإقامة مبان أو منشآت تابعة مقابل أجر دون أن يخضع في عمله لإشراف أو إدارة رب العمل فإذا أداه تحت إشراف ورقابة صاحب العمل عد (عاملاً) وليس مقاولاً وبالتالي تنتفي مسئوليته (م ٦٥١ مدني)

وبناء عليه: إذا كلف المقاول (مقاولاً من الباطن) لإنجاز العمل المكلف به كله أو بعضه فأن المسئول تجاة رب العمل هو (المقاول الأصلي)

المتعاقد مع صاحب العمل وليس المقاول من الباطن مادام لم يقبل هذا التنازل (م ٢/٦٦١ مدني)٠

(الطعنان ٥٥٩١، ٦٦/٥٦٠١ ق جلسة ١٩٩٩/١/٢٧) (طعن ٦٧/٤٨٤٣ ق جلسة ١٩٩٩/١/١١) ومسئولية المقاول (عقدية) مناطها (عقد المقاولة)

ج) أما مقاولي الأساسات والأعمال الصحية والدهانات وخلافه:

فتقتصر مسئوليتهم علي ما قاموا به من أعمال

ويلاحظ: أن المقاول يسال أياً كانت الطريقة المتبعة في تحديد أجرته سواء كانت جزافاً أو علي أساس الوحدة ويضمن المقاول (والمهندس المعماري) (متضامنين) ما يحدث خلال عشر سنوات من (تهدم كلي أو جزئي) فيما شيده من مبان ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها أو كان رب العمل قد أراد أن تبقي هذه المنشآت مدة أقل من (عشر سنوات) (م ٦٥١ مدني) ويسأل (المهندس) إذا ارتبط برب العمل (بعقد عمل) وقام بوضع الرسومات والتصميمات وأشرف علي تنفيذها مقابل أجر٠

د) ويسأل كلاً من المهندس والمقاول (جنائياً)

في حالة إهمال أي منهما أو ارتكابه (خطأ) يترتب عليه توافر (جريمة) ينص عليها قانون العقوبات وكمثال ارتكاب إهمال جسيم أو إخلال بواجبات الوظيفة أو غش بالمواد والمواصفات (كنسب الخلطة الأسمنتية أو نوعية التسليح) ترتب عليها إنهيار المبني الذي تم تشييدة وموت أو إصابة أحد الأشخاص فتكون العقوبة هي طبقاً م ٢٢ مكرر ق ١٩٧٦/١٠٦ معدل الحبس ستة شهور والغرامة التي لا تقل عن خمسة

آلاف جنية أو إحدى العقوبتان وذلك علي مخالفة المواصـــفات والرســـوم فإذا نتج عنها سقوط البناء كلياً أو جزئياً أو أيلولته للسقوط كانت العقوبـــة هي الأشغال الشاقة وغرامة لا تجاوز قيمة الأعمال إلي جانـــب شـــطب اسمه من سجلات نقابه المهندسين إلي جانب نشر الحكم فـــي جريـــدتين يوميتين واستعي الانتشار والمسئولية طبقاً م ٢٢ من قانون تنظيم المباني (مفترضة) ولو كان (الخطأ بسيط) مادام أن البناء قد انهار وترتب عليـــه أضرار في الأرواح والمنقولات والبناء فإذا كان مقيم المبـــاني (شـــركة مقاولات) فإذا المسئولية تقع علي (المنفذ الفعلي للمبني) (والقائمين علـــي إدارة الشركة)٠

فتقوم مسئولية المهندس أو المقاول عن (خطئه) في إقامة البناء أو تدعيمة أو هدمة طبقاً لأصول فن المعمار مع توافر علاقة السببية بين ذلك الخطأ والضرر الواقع٠

وبالنسبة لخطأ العامل: يسأل عنها (العامل المخطئ) وكذلك من يقوم بملاحظة ذلك العامل المخطئ سواء كان مالـــك العقـــار أو المقـــاول أو الملاحظ المكلف بالمراقبة٠

والمسئولية أولاً وأخيراً تقع علي كل مـــن يكـــون نســـبة (خطـــأ شخصي) إليه لاشتراكة في العمل مع ملاحظة أن تقرير وقائع الاشـــتراك (مسأله موضوعية) تخضع لتقدير المحكمة٠

وتقع المسئولية بالنسبة للمهندس والمقاول:

سواء حصل لضرر عن قصد أو بدون قصد نتيجة (خطأ) فتكون الجريمة غير عمدية كأن تكون نتيجة عدم احتياط أو إهمال أو عدم مراعاة اللوائح أو سوء التقدير.

فالمهندس: مسئول عن كل ما يترتب علي خطئه في (التصميم)

والمقاول: مسئول عن كل ما يترتب علي الخطأ أو الغش في المواصفات الفنية للبناء.

وبالنسبة لجريمة الإهمال الجسيم أو الإخلال بواجبات الوظيفة:

فإن قانون المباني يقضي بعقوبة السجن مدة لا تقل عن ٥ سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات وغرامة لا تقل عن خمسون ألف جنية ولا تزيد عن قيمة الأعمال المخالفة بالنسبة للجرائم العمدية أو الإهمال الجسيم بعدم مراعاة الأصول الفنية في التصميم أو التنفيذ أو الإشراف عليه أو الغش في استخدام مواد البناء أو استعمال مواد غير مطابقة للمواصفات

إلي جانب حظر التعامل نهائياً مع (المقاول) المسند إليه التنفيذ كما يشطب من سجلات نقابة المهندسين (المهندس المصمم أو المشرف علي التنفيذ) بحسب الأحوال وذلك بالمدة التي تحددها المحكمة في الحكم وفقاً لظروف كل حالة علي حدة وفي حال (العود) يكون الشطب (بصفة دائمة) ويعاقب بنفس العقوبة بالإهمال الجسيم والإخلال بواجبات الوظيفة إذا ترتب عليها (وقوع جريمة) (**المهندس القائم علي أعمال التنظيم بالمجالس المحلية**) أو إذا (لم ينته كتابة) إلي ما يحدق من إخلال بالأصول الفنية وسوء استخدام المواد أو لم يتابعوا تنفيذ القرارات والأحكام النهائية الصادرة في شأن الأعمال المخالفة ولم يبلغوا رئيس المجلس المحلي بعقبات تنفيذها

ويسأل (للمهندس المصمم) عن كل ما يتعلق بأعمال التصـميم ويعاقب بالحبس وغرامة تعادل قيمة الأعمال أو مواد البناء المتكامل فيها أو إحدى العقوبتين علي جريمة (عدم توقيع المهندس علي الرسـومات المعماريـة والإنشائية أو التنفيذية) وتتحدد مسئولية المهندس حسب المأمورية المكلف بها فإذا اقتصر علي **وضع التصميم** فيسأل عن عيوب التنفيذ كما يسـأل (المقاول مع المهندس) عن (التصميم) إذا كانت العيوب واضحة بحيث لا تخفي علي (المقاول المجرب) وبخاصة إذا كانت (مخالفة للقوانين)

والقاعدة العامة: أن كل من يشترك في أعمال الهدم والبناء يسأل عـن (نتائج خطئه الشخصي) سواء كان اشتراكه فيها بصفه مالكاً أو مهندساً أو مقاولاً أو ملاحظ عمال أو عامل فمتي كان الخطأ في أعمال البناء واقعـاً من شخص (بتداخله فيها أو بإشرافه عليها أو لسوء تصرفة كان مسـئولاً إذا كان ذلك الخطأ قد تسبب عنه القتل أو الإصـابات فيعاقـب (بـالمواد ٢٣٨، ٢٤٤ عقوبات) بحسب الأحوال.

فتقوم مسئولية (مالك العقار)

إذا تدخل في أعمال البناء أو اقترح تصميماً بكيفية معينة غيـر فنيـة أو أهمل في إجراء الإصلاحات الضرورية بعد علمه بالخلل أو أساء اختيار المقاول ولا تنتفي مسئولية المالك عن تأخره في أعمال الصيانه والترميم بمقولة تراخي جهة الإدارة في إخلاء المنزل من سكانه بعد أن تبين لهـا خطورة سقوط المنزل لأنه بفرض قيام المسئولية علـي جهـة التنظـيم بالبلدية فأن ذلك لا ينفي مسئولية (مالك العقار) كما أنه لا ينفي مسـئولية مالك العقار قيامه بالتنبية علي المستأجرين بالإخلاء لأنه متي أقدم علـي

إجراء الإصلاحات فأن عليه اتخاذ الاحتياطات اللازمة للسلامة حتى ولو لم يذعن المستأجر لطلب الإخلاء (طعن ٣٨/٥٨٦ ق جلسة ١٩٦٨/٥/١٣) (طعن ٦٩/٢٠٢ ق جلسة ١٩٦٩/٥/١٢) فلا تنتفي عنه ذلك (الخطأ) الموجب للمسئولية فيصح في القانون أن يكون الخطأ (مشتركاً) بين المتهم والمجني عليه فلا ينفي خطأ أحدهما مسئولية الآخر ولا يشترط لمسئولية المالك أن تكون هناك رابطة قانونية بينه وبين المجني عليه وتقوم مسئولية المهندس أو المقاول عن خطئه في إقامة البناء أو تدعيمة أو هدمة طبقاً لأصول فن المعمار ويشترط لذلك توافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر.

أما خطأ العمال: فيسأل عنها العامل المخطئ وكذلك من يقوم بملاحظته سواء كان المالك أو المقاول أو الملاحظ المكلف بالمراقبة

ويلاحظ : أن تقدير وقائع الاشتراك (مسألة موضوعية) تخضع لتقدير المحكمة.

ع) المسئولية الجنائية لمهندس البلدية (م ٢٢ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء) ومالك العقار والمهندس المعماري والمقاول والمقاول من الباطن:

إذا أخل مهندس التنظيم بواجبات وظيفته (إخلالاً جسيماً) وأم يتخذ الإجراءات سالفة الذكر وترتب علي إهماله الآتي:

١- وقوع جريمة عدم مراعاة الأصول الفنية في التصميم أو التنفيذ أو الإشراف علي التنفيذ ومتابعته.

٢- أو وقوع جريمة عدم مطابقته التنفيذ للرسومات والبيانات والمستندات التي منح الترخيص علي أساسها.

٣- أو وقوع جريمى الغش في مواد البناء أو استخدام مواد غير مطابقة للمواصفات المقررة.

الجزاء علي المخالفة يعاقب الآتي:

١- الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنية أو إحدى هاتين العقوبتين.

٢- إذا نتج عن ارتكاب إحدى الجرائم الثلاث سالف الإشارة سقوط البناء كلياً أو جزئياً أو صيرورته أيلاً للسقوط يعاقب بالسجن وغرامة لا تقل عن خمسين ألف جنية ولا تزيد عن قيمة الأعمال المخالفة.

٣- فإذا نشأ عن الإنهيار وفاة شخص أو أكثر أو إصابة أكثر من ثلاثة أشخاص كانت العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة وغرامة لا تتجاوز قيمة الأعمال المخالفة.

٤- الحكم (بشطب اسمه من سجلات نقابه المهندسين) مع (العزل من الوظيفة).

ويسأل كلاهما مدنياً:

١- في مواجهة رب العمل يحكمة (عقد المقاولة) والمسئولية هنا (عقدية) فأي إخلال بإلتزام ينص عليه (العقد) يعرض صاحبه للمسئولية سواء كان ذلك قبل البدء في التنفيذ أو أثناءة أو بعد الانتهاء منه بشرط أن تكون الرابطة العقدية في الحالة الأخيرة لا زالت (قائمة) وليست (مسئولية تقصيرية) علي أساس (الفعل الضار) (نقض جنائي جلسة ١٩٦٦/٦/٦)

(نقض مدني جلسة ١٩٧٥/٥/٢١) كما يخضعان (بالتضامن) لأحكام المسئولية طبقاً للمواد ٦٥١ – ٦٥٤ مدني٠

فتنص (م ٦٥١ مدني) علي يضمن المهندس المعماري والمقاول (متضامنين معاً) ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيداه من مبان أو أقاماه من منشآت ثابته حتى ولو كان التهدم عن عيب في الأرض أو أجاز صاحب العمل أقامة المنشآت المعيبة وتبدأ مدة العشر سنوات من (وقت تسليم العمل) فيشترط لقيامها حدوث (خلل خفي) في البناء يسأل عن الخلل الظاهر وقت التسليم والتزامه هو (إلتزام بتحقيق نتيجة) ٠

وتنص (م ٦٥٢ مدني) بأنه إذا اقتصر المهندس المعماري علي وضع التصميم دون أن يكلف بالرقابة علي التنفيذ (لا يكون مسئولاً) عن العيوب التي ظهرت في التصميم وتنص (م ٦٥٣ مدني) ببطلان كل شرط يقصد به إعفاء المهندس المعماري والمقاول من الضمان أو الحد منه وتنص (المادة ٦٥٤ مدني) بسقوط دعوي الضمان بمرور ٣ سنوات من وقت (حصول التهدم) أو إنكشاف العيب٠

شروط مساءلة المهندسين والمقاول:

١- قيام المهندس أو المقاول بنفسه بالعمل أو عن طريق أتباعه وعماله

٢- وجود (عقد مقاولة) بين المهندس أو المقاول وصاحب العمل

٣- أن ترد المقاولة علي مبان أو منشآت ثابته أخري٠

٤- حدوث تهدم كلي أو جزئي للبناء٠

٥- حدوث التهدم في المبني خلال ١٠ سنوات تبدأ من وقت تسلم العمل

ويلاحظ: أن مسئولية المهندس تستمر كضمان لمدة (عشر سنوات) تبدأ من تاريخ تسليم العقار طبقاً م ٦٥١ مدني.

وبالنسبة للمقاول من الباطن: فلعدم وجود (رابطة عقدية) بينه وبين صاحب البناء فللأخير بإعتبارة حارس للبناء أن يرجع عليه بالتعويض علي أساس المسئولية التقصيرية علي أساس فكرة (الخطأ المفترض) (دون حاجه لإثبات حصول (خطأ) من جانب المقاول من الباطن طبقاً لنص م ١٧٧ مدني) وفي هذا قالت محكمة النقض في الطعن المدني جلسة ١٩٧٠/٦/٢٣) (أن التزام المقاول هو التزام بتحقيق نتيجة هي بقاء البناء الذي شيده سليماً ومتيناً وأن الإخلال بهذا البناء يقوم لمجرد إثبات عدم تحقق هذه النتيجة دون حاجه لإثبات خطأ ما .

ف- فيما يلي تحديد مسئولية كل من المهندسين الآتيين:

١- **المهندس المصمم**: يسأل عن عيوب التصميم وإعداد الرسومات طبقاً للأصول والمواصفات المعمول بها وقت الإعداد وقواعد التصميم الواردة بالقانون ١٩٤٦/٦ وم ٦٥٢ مدني.

ويقضي القانون بعقوبة الحبس وغرامة تعادل قيمة الأعمال أو مواد البناء والمتعامل فيها إحدى العقوبتين علي جريمة عدم توقيع المهندس علي الرسومات المعمارية والإنشائية.

ق- ٢- **المهندس المنفذ**: يخضع لحكم م ١٧٧ مدني باعتباره (حارس للبناء) ويقصد به (الالتزام بصيانة البناء وحفظة وتلافي أسباب أضراره للناس والقيام بمهمة التنفيذ وقت إنشاء المبني).

ويعد مسئولاً عن التهدم الكلي أو الجزئي للبناء أو تصدعه أو أي عيب مردة خطأ في التنفيذ ومراعاة المواصفات الفنيه كنسب الخلطة الأسمنتية نوعية حديد التسليح والعيوب في الأعمدة والكمرات وتقوم مسئوليته حتى تمام تسليم العقار لصاحبة.

٣- **مهندس البلدية**: وتنحصر مسئوليته في ثلاث هي

١- خط التنظيم.

٢- الارتفاعات.

٣- المناور.

(طبقاً م ٣/٢٥ من اللائحة التنفيذية لقانون توجيه أعمال البناء).

ومن أحكام النقض :-

إذا كانت أوجه الخطأ المسنده إلي المتهم الثاني (مهندس التنظيم) مقصورة علي أنه أرسل (أخطاراً) إلي (المتهمة الأولي) (صاحبة العقار) ينبه عليه فيه بإزاله حائطين من حوائط عقارها لخطورة حالتهما ثم لم يحرك ساكناً بعدها وقصر (مهملاً) في رفع تقرير لرئيسه عن المعاينة التي أجراها والإجراءات التي تتبع في هذا الشأن ولم يسع إلي إكتشاف الخلل في باقي أجزاء البناء لمعرفة ما إذا كان الجمالون الداخلي متأكل وكان هذا التقصير من صاحبة العقار ليس هو العامل المباشر لإنهيار العقار وكان إنهدام الحائط لم يكن نتيجة هذا التقصير وإنما كان نتيجة حتمية نظراً لقدم المبني وإهمال صاحبة العقار في ترميمة وعدم تحرزها في منع إخطارة عن المارة فأن تقصير مهندس التنظيم لا يتحقق به رابطة

السببية اللازمة لقيام المسئولية الجنائية وبالتالي فأن الجريمة المنسوبة إلي مهندس التنظيم تكون منتفية لعدم توافر ركن من أركانها .

(طعن جنائي ٢٤/٦٠٤ ق جلسة ١٩٥٥/٤/٢٦).

٤- المقاول يسأل مع مهندس التصميم عن عيـوب التصـميم إذا كانـت واضحة لا تخفي علي المقاول المجرب خاصة إذا كانت مخالفة للقانون

ويلاحظ أنه قام المقاول الأصلي بإسناد بعض عمليـات البنـاء أو التشطيبات إلي مقاول من الباطن فإن (المقـاول الأصـلي) يكـون هـو المسئول أمام صاحب العقار إلا إذا كانت (المقاولة من الباطن) ممنوعـة بشرط في العقد أو كانت طبيعة العمل تفترض الاعتمـاد علـي الكفـاءة الشخصية للمقاول الأصلي ويستطيع المقاول في هذه الحالة أن يرجع علي مقاولي الباطن بما يحكم عليه من تعويض ويظل هو الملزم بدفع التعويض بغض النظر عن سدادهم أو عدم سدادهم له .

مسئولية حارس البناء

في القانون المدني المصري رقم ١٩٤٨/١٣١

مادة ١٧٧ (١) حارس البناء لو لم يكن مالكاً له مسئولاً عما يحدثه أنهدام البناء من ضرر ولو كان أنهداماً جزئياً ما لم يثبت أن الحادث لا يرجـــع سببه إلي إهمال في الصيانة أو قدم البناء أو عيب فيه

٢- ويجوز لمن كان مهدداً بضرر من البناء ان يطالب المالك باتخاذ مـــا يلزم من التدابير الضرورية لدرء الحظر فأن لم يقم المالك بـــذلك جـــاز الحصول علي أذن من المحكمة في أتخاذ هذه التدابير علي حسابه.

القانون المدني

رقم ١٣١/١٩٤٨

مسئولية المهندس والمقاول

مادة ٦٥٠

(١) إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به علي وجـــه معيـــب أو مناف للعقد جاز لرب العمل أن ينذره بأن يعدل من طريقة التنفيذ خـــلال (أجل معقول) يعينه له فإذا أنقضي الأجل دون أن يرجـــع المقـــاول إلـــي الطريقة الصحيحة جاز لرب العمل أن يطلب أما فسخ العقد وأما أن يعهد إلي مقاول أخر بإنجاز العمل علي نفقه المقاول الأول طبقاً لأحكام المـــادة ٢٠٩ مدنى)

٢- علي أنه يجوز طلب فسه العقد في الحال دون حاجة إلي تعين أجـــل إذا كان (إصلاح) ما في طريقة التنفيذ من عيب (مستحيلاً)

مادة ٦٥١

(١) يضمن المهندس المعماري والمقاول (متضامنين) ما يحـــدث خـــلال (عشر سنوات) من تهدم كلي أو جزئي فيما شيده مـــن مبـــان أو أقـــاموا المنشآت المعينة ما لم يكن المتعاقدان في هذه الحالة قد أراده أن تبقي هذه المنشيت مدة أقل من عشر سنوات

٢- ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة مـــا يوجـــد فـــي المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البنـــاء وســـلامته

ويضمن المقاول والمهندس المعماري (متضامنين) ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلي أو جزئي فيما شيدة من مباني ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها أو كان رب العمل قد أراد أن تبقي هذه المنشآت مدة أقل من عشر سنوات (م ٦٥١ مدني) ويسأل المهندس إذا ارتبط برب العمل بعقد عمل وقام بوضع الرسومات والتصميمات وأشرف علي تنفيذها مقابل أجر

٣- وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسليم العمل ولا تسري هذه المادة علي ما قد يكون للمقاول من حق الرجوع علي المقاولين من الباطن

مادة ٦٥٢

إذا اقتصر المهندس المعماري علي وضع التصميمات دون أن يكلف الرقابة علي التنفيذ لم يكن مسئولاً إلا عن العيوب التي أتت من التصميم

مادة ٦٥٣

يكون (باطلا) كل شرط يقصد به إعفاء المهندس المعماري والمقاول من الضمان أو الحد منه

مادة ٦٥٤

تسقط دعاوى الضمان المتقدمة بأنقضاء (ثلاث سنوات) من وقت حصول الضرر أو إنكشاف العيب

أحكام النقض في مسئولية حارس البناء :-

١- عدم اذعان سكان المنزل لطلب الإخلاء الموجة إليهم من مالكه لا ينفي عن هذا الأخير (الخطأ) الموجب لمسئوليته عن الحادث الناتج من إجراء إصلاحات بالمنزل أدت إلي تهدمه إذ يصح في القانون أن يكون الخطأ الذي أدي إلي وقوع الحادث (مشتركاً) (طعن ٢٥/٧٩٠ ق جلسة ١٩٥٥/١٢/١٢)

٢- مسئولية حارس البناء عن تهدمه قبل (الغير) (تقصيرية) ٠

(م ١٧٧/ المدني) ومسئوليته قبل المستأجرين (تعاقدية) ٠

(طعن ٤٧/٢٦٨ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٧)٠

٣- نص (م ١٧٧ مدني) يقيم المسئولية علي (حارس البناء) وما يحدث من إنهيار البناء ولو كان (جزئياً) ولو لم يكن مالكاً للعقار فالخطأ هنا (مفترض) وعلي الحارس عبيء إثبات عدم إهماله في الصيانه وعدم هدم البناء أو عيب فيه ويعطي المهدد بالضرر اتخاذ تدابير واحتياطات ضرورية لدرء الخطر قبل وقوعة إذا كان البناء مهدداً بالسقوط ومطالبة المالك بذلك فإذا امتنع جاز الحصول علي (إذن قاضي الأمور المتسعجلة) بإجراءتها علي حساب المالك وللحارس دفع المسئولية بإثبات وقوع الضرر بسبب أجنبي لا يدله فيه (م ٧٨ مدني)٠

٤- يسال المالك عن تهدم العقار علي أساس (الخطأ) الواجب إثباته (م ١٦٣ مدني)٠

٥- عدم اشتراط قيام (رابطة قانونية) (أي عقد) بين صاحب البناء وبين المجني عليه إذا (قتل الأخير نتيجة عدم اتخاذ المالك الاحتياطات اللازمه

لحماية السكان عند إجراء إصلاحات (طعن جنــائي ٢٥/٧٩٠ ق جلســة ١٢/١٢/١٩٥٥) .

وأن عدم أذعان سكان المنزل لطلب الإخلاء الموجه إليهم من مالكــه لا ينفي عن هذا الأخير الخطأ الموجب لمسئوليته عن الحادث النــاتج مــن إجراء إصلاحات بالمنزل أدت إلي تهدمة إذ يصح في القانون أن يكــون الخطأ الذي أدي إلي وقوع الحادث (مشتركاً) (طعن ٢٥/٧٩٠ ق جلســة ١٢/١٢/١٩٥٥) (جنائي)٠

٦- من المقرر أن (مالك العقار) دون المستاجر مطالــب بتعهــد ملكــه وموالاته بأعمال الصيانة والترميم فإذا (قصر) (كان مسئولاً عن الضرر الذي يصيب الغير) بهذا التقصير ولا يعفيه من المسئولية (النص في عقد لإيجار علي قيام المستأجر بأعمال الترميم والصيانة مادام لم يتحقق مــن قيام المستأجر بهذا الالتزام ٠

(طعن جنائي جلسة ١/١١/١٩٧٦)٠

٧- (صاحب البناء) يسأل عن (ضــرر إنهيــار البنــاء) لعــدم اتخــاذ الاحتياطات المعقولة (إذا تمت تحت ملاحظته وإشرافه) فإذا عهد بها إلي (مقاول مختص) وذلك (تحت إشرافه) فأن (صاحب البناء) (يســأل عــن نتائج خطئه (م ٦٥١ مدني) (طعن جنائي جلسة ٤/١١/١٩٦٨) فإذا عهد به كله أو بعضه إلي (مقال مختص) يقوم بمثل هذا العمل تحت مسئوليته فإن هذا الأخير هو الذي يسأل عن نتائج خطئــه (طعــن ١٦٤١/٥٠ ق جلسة ٢٦/٤/١٩٨٤)٠

٨- أن مسئولية (صاحب البناء) عن (تعويض الضرر الذي يصيب الغير) بسبب تهدم بنائه ليس أساسها (مجرد افتراض الخطأ من جانبه) إذ هذا النوع من المسئولية لا يقوم إلا علي أساس (وقوع خطأ بالفعل من جانب من يطالب بالتعويض) سواء أكان المالك للبناء أو غير المالك وإذا كان هذا هو المقرر في (المسئولية) فإنه يجب من باب أولي في (المسئولية الجنائية) (تحقق وقوع الخطأ من جانب المتهم) فإذا كانت الواقعة الثابته بالحكم هي أن (مهندس التنظيم) عاين منزل الطاعنة فوجده بحالة تنذر بالسقوط العاجل لوجود شروخ فيه لا يمكن إدراكها إلا بعين ذي الفن أنه طلب إلي ساكنيه إخلائه في ظروف ٢٤ ساعه لكن قبل هذه المدة سقط المنزل فأصيب من ذلك الشخص الذي كان سائر في الطريق (فهذه الواقعة) ليس فيها ما يدل علي (وقوع خطأ أو إهمال من صاحبة المنزل) حتى يمكن (مساءلتها جنائياً) عن الحادثة (طعن مدني ١٧٠٩/٩ ق جلسة ١٩٢٩/١١/٢٧).

٩- المقرر في قضاء النقض أن مفاد نص (م ١٧٧ مدني) أن حارس البناء الذي (يفترض) (الخطأ) في جانبه هو ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي تكون له السيطرة الفعلية علي البناء بأن يكون ملتزماً بصيانتة وترميمة وتلافي أسباب أضرارة بالأشخاص فالمسئولية المنصَوص عليها في تلك المادة تتعلق بتهدم البناء كلياً أو جزئياً بغير تدخل إنسان والأصل أن تكون الحراسة (للمالك) ما لم يثبت انتقالها للغير وأن العبره في قيام الحراسة الموجبة للمسئولية علي أساس (الخطأ

المفترض) هو بسيطرة الشخص علي البناء سيطرة فعلية لحساب نفسه (طعن ٧٣/٢٢٢ ق جلسة ٢٠٠٤/٦/١)٠

١٠- مسئولية حارس البناء قيامها علي (خطأ مفترض) في جانبه لا يقبل إثبات العكس انتفاؤها بنفي علاقة السببية بين الخطأ المفترض والضرر سبيل ذلك إثبات القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه (طعن ٥٣/٢٣٤٨ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٠)٠

١١- مساءلة المالك دون المستأجر عن (الضرر) الذي يصيب الغير من تقصيرة في صيانة ملكه وترميمة التزام المستأجر بالترميم والصيانة لا يعفي المالك من المسئولية قبل (الغير) إلا إذا تحقق من قيام المستأجر بما التزم به (طعن ٣٩/٢٠٢ ق جلسة ١٩٦٩/٥/١٢)٠

أحكام النقض في مسئولية المهندس :-

١- التزام (المهندس المعماري والمقاول) (التزام بنتيجة) هي بقاء البناء الذي يشيداه (سليماً ومتيناً لمدة عشر سنوات بعد تسليمه) (م ٦٥١ مدني) مسئولية (صاحب العمل) عن فعل المقاول المتفق معه علي القيام بالعمل وتضامنه معه عدم قيامها إلا إذا (كان المقاول يعمل بإشرافه وفي مركز التابع له) عله ذلك (التضامن لا يفترض ولا يؤخذ بالظن) بل يرد إلي (نص في القانون أو اتفاق) التزام (الحكم) الذي يرتب (المسئولية التضامنية) أن يبين دون غموض (الأساس الذي لستند إليه في ذلك) (طعن ٦١/٤٥٠٣ ق جلسة ١٩٩٨/١/١١)٠

٢- (دعوى ضمان) (المهندس المعماري والمقاول) لعيوب البناء (م ٦٥١ مدني) أساسها (المسئولية العقدية) التي تنشأ عن (عقد المقاولة) تخلف العقد أثره عدم التزام المهندس المعماري قبل رب العمل (بالضمان)

تضمين عقد المقاولة (شرط التحكيم) أثره التزام طرفيه بالخضوع (للتحكيم) و (عدم اختصاص القضاء قانوناً بنظر النزاع) (طعن تجاري ١٠٣٥٠/٦٥ ق جلسة ١/٣/١٩٩٩)٠

٣- (ضمان) (المهندس المعماري) (طبقاً م ٦٤٦ مدني) الذي يقوم بأعمال التصميم والمقايسة ومراقبة التنفيذ وهو تنوع الأعمال المادية للمقاولات يندرج في صورها وقواعد المسئولية عن تهدم البناء وسلامته تشمل المهندس المعماري والمقاول علي السواء ما لم يقتصر (المهندس) علي وضع التصميم فلا يكون مسئولاً إلا عن العيوب التي أتت منه وبالتالي فأن ضمان المهندس المعماري أساسه (عقد) يبرم بينه وبين (رب العمل) يستوجب مسئوليته عن أخطاء التصميم أو عيوب التنفيذ ٠

(طعن مدني ١٤٩/٣٨ ق جلسة ٢٧/١١/١٩٧٣)٠

٤-ارتفاع مسئولية المهندس المعماري بإثبات قيامه والمقاول بالبناء وفق التصميم المعد لذلك والأصول الفنية المرعية وحصول العيب نتيجة (خطأ الغير) ضمان (مهندس التصميم) وحده أساسه المادتان (٦٥١، ٦٥٢ مدني) (طعن ١٨٤٧/٥٩ ق جلسة ١٨/١١/١٩٩٣)٠

٥- تسليم (المقاول) للعقار ينفي ضمانه عن العيب الخفي الخاص بإرساء الأساسات علي أرض طفليه غير صالحة للبناء عليها والتي كان يجب عليه النزول بالأساسات إلي الطبقة السفلية لها والصالحة لذلك ٠

(طعن مدني جلسة ١٠/٦/١٩٦٥)٠

٦- مفاد نص م ٤٠٩ مدني قديم و م ٦٥١ مدني حالي مقابلـة لهـا أن التزام المقاول هو (التزام بنتيجة) هي بقاء البناء الذي شيده سليماً ومتينـاً مدة عشر سنوات كاملة بعد تسليمه) وأن الإخلال بهـذا الالتـزام يقـوم بمجرد (إثبات عدم تحقق تلك النتيجة) دون حاجه إلي إثبات خطأ ما وأن الضمان الذي يرجع إلي تنفيذ المقاول أعمال البناء يتحقق إذا (ظهر وجود العيب في البناء خلال عشر سنوات من وقت التسليم) ولو لم تكشف آثار العيب وتتفاقم أو يقوم التهدم بالفغل إلا بعد أنقضاء هذه المدة فيكفي ٠

١- الخلل في المتانه ٠

٢- أن يكون خفياً مدة عشر سنوات ولو لم تحصل تهدم (طعـن ٤١/٣٦ ق جلسة ٢٢/٦/١٩٧٠) (طعن مدني ٨٠/٢٢ ق جلسة ٩/٦/١٩٥٥)٠

٧- أن مسئولية المقاول والمهندس عن خلل لبناء بعد تسليمه طبقاً م ٤٠٩ مدني (لا يمكن اعتبارها مسئولية تقصيرية) أساسها الفعل الضـار عـن جنحة وإنما هي (مسئولية عقدية) مقررة بمقتضي القانون لكل عقد مقاولة سواء نص عليها بالعقد أو لم ينص كأثر للعقد (مثال مسئوليته البائع عـن العيب الخفي)٠(طعن مدني جلسة ٥/١/١٩٢٩)٠

٨- تمسك (المقاول) بأن تسلم (رب العمل) المبني محل (عقد المقاولـة) بموجب (محضر تسليم) دون اعتراض منه يدل علـي قبولـه الأعمـال المتعلقة (بالتشطيبات الظاهرة) يعد (نزولاً منـه عـن ضـمانها) دفـاع جوهري

التفات (محكمة الموضوع) عن تمحيصه والرد عليه قصور ٠

(الطعنان ٣٤٢٦، ٤٥٩١/٦٤ ق جلسة ٢٠/٤/١٩٩٥)٠

٩- تسلم (رب العمل) البناء نهائياً دون تحفظ لا يسقط ضمان المقاول و المهندس عن العيوب الخفية اسقاطه الضمان عن (العيوب الظاهرة) وقت التسليم أو المعروفه (لرب العمل)٠

(الطعنان ٣٤٢٦، ٤٥٩١/٦٤ ق جلسة ٢٠/٤/١٩٩٥) ٠

وضمان المقاول والمهندس عنها (عدم سقوط بالتسليم)٠

(طعن ٣٢٥/٣٠ ق جلسة ١٠/٦/١٩٦٥)٠

١٠- ضمان المقاول والمهندس المعماري لتهدم البناء والعيوب التي تهدد سلامته اقتصاره علي (المسئولية المدنية) دون الجنائية أساس ذلك م ٨٢ ق ٣٠/١٩٨٣ المعدل لقانون ١٠٦/١٩٧٦ بتنظيم وتوجيه أعمال البناء

(طعن جنائي ٢١١١/٦٧ ق جلسة ٥/٣/١٩٩٨)٠

١١- مؤدي نص (م ٤٦٩/١ مدني) أنه في حالة تقديم رب العمل المادة المستخدمة فأنه يتعين علي (المقاولة) أن يحافظ علي المادة المسلمة إليه من رب العمل وأن يبذل في المحافظة عليها عناية الشخص المعتاد فأن نزل عن هذه العناية كان مسئولاً عن هلاكها أو تلفها أو ضياعها أو سرقتها وأن مسئولية المقاول في هذه الحالات (مسئولية عقدية) ويقع عبء الإثبات علي رب العمل إذا عليه أن يثبت أن المقاول لم يبذل في حفظ الشيء عناية الشخص المعتاد وأن إهماله في المحافظة عليه هو الذي ترتب عليه تلف الشيء أو ضياعة أو هلاكة أو سرقته وللأخير من جانبه أن يثبت حتى يدر أعن نفسه المسئولية أنه بذل عناية الشخص

المعتاد وأن التلف أو الضياع أو الهلاك أو السرقة كان بسبب أجنبي لا يدله فيه فينتفي مسئوليته (طعن ٣٠٩٩/٧٠ ق جلسة ٢٤/١٢/٢٠٠٣)٠

مسئولية المقاول :-

يجب لقيام مسئولية المقاول وجود (عقد مقاوله) يتعهد فيه المقاول أمام صاحب العمل بإقامة مبان أو منشآت تابعة مقابل أجر دون أن يخضع في عمله لإشراف أو إدارة رب العمل فإذا أداه تحت إشراف ورقابة صاحب العمل عد (عاملاً) وليس مقاولا وبالتالي تنتفي مسئوليته (م ٦٥١ مدني)٠

وبناء عليه: إذا كلف المقاول (مقاولاً من الباطن) لإنجاز العمل المكلف به كله أو بعضه فأن المسئول تجاه رب العمل هو (المقاول الأصلي) المتعاقد مع صاحب العمل وليس المقاول من الباطن مادام لم يقبل هذا التنازل (م ٢/٦٦١ مدني) (الطعنان ٥٥٩١، ٥٦٠١/١٦ ق جلسة ٢٧/١/١٩٩٩)٠

(طعن ٤٨٤٣/٦٧ ق جلسة ١١/١/١٩٩٩)٠

ومن أحكام النقض في مسئولية المقاول :-

١- المقرر في القانون أن من يشترك في أعمال الهدم والبناء لا يسأل إلا عن (نتائج خطئه الشخصى) فصاحب البناء لا يعتبر مسئولا مدنياً عما يصيب الناس من الأضرار عن هدم البناء بسبب عدم اتخاذ الاحتياطات المعقولة إلا إذا كان العمل جارياً تحت ملاحظته وإشرافه الخاص وإذا عهد به كله أو بعضه إلي (مقاول مختص) يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فأن الأخير هو الذي يسأل عن نتائج خطئه

(طعن ٥٠/١٦٤١ ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢١)٠

٢-(تسلم) رب العمل البناء (نهائياً) دون تحفظ لا يسقط ضمان المقاول والمهندس عن (العيوب الخفية) ٠

العيوب الخفية التي لا يستطيع صاحب البناء كشفها عند التسليم ضمان المقاول والمهندس عنها عدم سقوطة (بالتسليم) إسقاطه الضمان عن العيوب الظاهرة وقت التسليم أو المعروفة لرب العمل٠

(طعن ٣٠/٣٢٥ ق جلسة ١٩٦٥/٦/١٠) (الطعنان ٢٣٤٦، ٦٤/٤٥٩١ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٢٠)٠

٣- الأصل في (عقد المقاولة) أنه (عقد لازم) وجوب (تعويض) المقاول إذا تحلل رب العمل من العقد وأوقف تنفيذه قبل إتمامه جواز الاتفاق علي غير ذلك (طعن ٣٣/٢٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/٥/١٦)٠

٤- المقاول الذي يعمل (بإشراف رب العمل) الذي جعل نفسه مكان المهندس المعماري الأصل عدم مساءلته عن تهدم البناء أو عيوبة إذا كان ناشئاً عن (الخطأ في التصميم) اشتراكه في المسئولية مع ربّ العمل متي كان علي علم بالخطأ في التصميم وأقره أو كان الخطأ من الوضوح بحيث لا يخفي أمره علي (المقاول المجرب) (طعن ٣٠/١٢٠ ق جلسة ١٩٦٥/١/٢١) وتنتفي مسئوليته إذا نبه رب العمل إلي الخطأ في التصميم ومع ذلك أصر علي تنفيذه متى كان رب العمل يفوق المقاول في الخبرة والبناء في هذه الحالة يرجع إلي خطأ رب العمل وحده (طعن ٣١/٤٤٠ ق جلسة ٦٦/١٢/٨)٠

٥- (ضمان المقاول) (لعيوب البناء) شموله التهدم الكلي أو الجزئي أو العيوب التي تهدد متانة البناء وسلامته مدته عشر سنوات تبدأ من وقت تسليم المبني (م ٦٥١ مدني) سقوط (الدعوى بهذا الضمان) بإنقضاء (٣ سنوات) من وقت حصول التهدم الكلي أو الجزئي أو ظهور العيب وإنكشافه (المادتان ٦٥١، ٦٥٤ مدني) ٠

(طعن ٥٩/٢٦٣١ ق جلسة ١٩٩٤/١/١٥) (الطعنان ٣٢٤٦، ٦٤/٤٥٩١ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٢٠) (طعن ٣٨/١٤٩ ق جلسة ١٩٧٣/١١/٢٧) (طعن ٦١/٤٥٠٣ ق جلسة ١٩٩٨/١/١١)٠

٦- مسئولية المقاول (م ٦٥١ مدني) قيامها بحصول تهدم بالمبني خلال مدة الضمان ولو كان ناشئاً عن عيب في الأرض ذاتها التزام المقاول (التزام بنتيجة) هي (بقاء البناء سليماً لمدة عشر سنوات) لا حاجه لإثبات خطأ في جانب المقاول (طعن ٣٠/٣٢٥ ق جلسة ١٩٦٥/٦/١٠) وسقوط دعوى الضمان بانقضاء ٣ سنوات من وقت حصول التهدم أو ظهور العيب لا حاجه لإثبات خطأ في جانب المقاول لأن الخطأ هنا (مفترض) (الطعنان ٣٢٤٦، ٦٤/٤٥٩١ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٢٠) اقتصار هذا الضمان علي المسئولية المدنية دون الجنائية أساسه م ٨ ق ١٩٨٣/٣٥ معدل القانون ١٩٧٦/١٠٦ (طعن جنائي ٦٧/١١١ ق جلسة ١٩٩٨/٣/٥)

٨- التزام المهندس والمقاول الوارد بمادة ٦٥١ مدني هو التزام بنتيجة هي بقاء البناء الذي يشيد أنه سليماً ومتيناً لمدة عشر سنوات بعد تسليمة وبالتالي فأن الإخلال بهذا الالتزام يثبت لمجرد إثبات عدم تحقق تلك

النتيجة دون حاجه لإثبات خطأ ما (طعن ٣٢٥/٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/٦/١٠)٠

تقادم دعوى التعويض عن مسئولية المقاول والمهندس

دعوي ضمان المهندس المعماري والمقاول: شموله التهدم الكلي أو الجزئي أو العيوب التي تهدد متانة البناء وسلامته مدته (عشر سنوات) تبدأ من (وقت تسليم المبني) (م ٦٥١ مدني)٠

سقوط الدعوى: بإنقضاء (٣ سنوات) من وقت حصول التهدم الكلي أو الجزئي أو ظهور العيب وإنكشافة (المادتان ٦٥١، ٦٥٤ مدني) (طعن ٤٥٠٣/٦١ ق جلسة ١٩٩٨/١/١١) ٠

(طعن ٢٣٦١/٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/١/١٥) (الطعنان ٣٢٤٦، ٤٥٩١/٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٢٠) ٠

ويلاحظ: أن مسئولية المقاول والمهندس المعماري (تضامنية) طبقاً (للمواد ١٦٩، ٦٥٦ مدني)٠

مسئولية المقاول من الباطن عن إنهيار البناء:

١- (المقاول الأصلي) التزامه تجاه (صاحب العمل) بإنجاز العمل محل (عقد المقاولة) بما في ذلك أعمال المقاول من الباطن مسئوليته عن إخلال مقاول الباطن بإلتزامه مسئولية عقدية أساسها افتراض أن كل أعمال وأخطاء مقاول الباطن تعتبر بالنسبة لصاحب العمل صادرة من المقاول الأصلي (م ٦٦١ مدني)٠

(طعن تجاري ٦٧/٤٨٤٣ ق جلسة ١٩٩٩/١/١١)٠

٢- اتفاق الطاعنه مع الشركة المطعون ضدها التزام الأخيرة بتنفيذ العمل المتفق عليه بنفسها دون أن تستند في جملته أو جزء منه إلي مقاول من الباطن وجوب أعمال هذا الاتفاق (م ١/١٤٧ مدني) تطبيق الحكم المطعون فيه عقد المقاولة من الباطن الذي لم تكن الطاعنة طرفاً فيه وقضائه بتسليم المنقولات المتحفظ عليها (للمقاول من الباطن) (والتفويض) (قصور وخطأ)٠

(الطعنان ١/٥٥٩١ ٦٦/٥٦٠ ق جلسة ١٩٩٩/١/٢٧)٠

٦٤) الفصل السادس
عقد الفندقه

التعويض عن
مسئولية الفندق عما يحدث لنزيله من
حريق أو قتل أو اغتيال أو سرقة وعن فقد
أمتعته

أ) مسئولية الفندق عن ودائع وأموال النزلاء وعن النزيل

هو (التزام بتحقيق نتيجة) وأساسها (الخطأ المفترض) فإذا حدث أن تعرضت تلك الأموال والودائع للسرقة أو الضياع أو التلف قامت علي الفور مسئولية الفندق عنها دون حاجه إلي إثبات أي خطأ في جانبه (المواد ٧٢٨ مدني) أما مسئولية الفندق عن النزيل والتزامه عنه فهو (التزام ببذل عناية)٠

ومن أحكام النقض:-

١- **الالتزام التعاقدي**: اتساعه ليشمل ما لم يتفق عليه صراحة مما ينقصه (أي يشمل هو من مستلزماته) طبيعة التزام صاحب الفندق قبل النزيل شموله فضلاً عن (تقديم المكان) (اتخاذ الحيطة) و (اصطناع الحذر مما قد يهدد سلامة النزيل من المخاطر ويحفظ عليه أمنه وراحته) ٠

(طعن ٤٨/١٤٦٦ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٣)٠

٢- لا غبار علي الحكم إذ كيف التزام صاحب الفندق أنه (التزام ببذل عناية) وأنها قصرت في بذل العناية اللازمة بالنزيل في الفندق واتخاذ الاحتياطات الكافية المتعارف عليها وأهمها (مراقبة المترددين علي الفندق) الأمر الذي سهل للجاني النيل من النزيل ويسألون عن فعلهم (م ٧٢٧ مدني) مما كان مدعاة لانتفاء الحاجة إلي تكليف المطعون ضدهم بإثبات (الخطأ العقدي) من جانب صاحب الفندق كما انتفت الحاجة إلي تكليف الطاعن (بنفية) لتوافر عناصر الدعوى وما قدم فيها

من أدلة كفاية إثبات الدائن (ورثة النزيل) (قيام العقد) دون حاجة لإثبات الخطأ وللمدين نفي مسئوليته بإثبات أنه بذل عناية الشخص العادي في تنفيذ التزامه •

(طعن ١٤٦٦/٤٨ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٣)•

٣- موت المضرور (في الحال) نتيجة الاعتداء عليه (ضرر مادي) انتقال الحق في التعويض عنه إلي (ورثته) (طعن ١٤٦٦/٤٨ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٣)•

وحقيقة الأمر: أن (عقد الايواء) (عقد مختلط) فهو مزيج من (عقد الإيجار) للمكان الذي ينزل فيه النزيل (وعقد بيع) بالنسبة للمأكولات والمشروبات التي يتناولها و (عقد وديعة) بالنسبة للأمتعة التي يحضرها فيعد هذا الأخير عقد من عقود (الأمانه) طبقاً م ٣٤١ عقوبات فيسأل حال ضياع الأمتعة جنائياً عن (جنحة تبديد منقولات)•

مسئولية الفندق والنزيل عن (الحريق):-

بالنسبة للفندق: فأنه أن كان الحريق ناشئ عن (إهمال صاحب الفندق أو أحد المترددين عليه) يسأل عن ذلك (الفندقي) •

وتنتفي مسئولية الفندقي: بإثبات أن الحادث وقع من أجنبي تسلل خلسة أو استعمل مفاتيح مصطنعه أو دخل غرفة النزيل بطريق الكسر أو التسلق أو ثقب الحائط•

بالنسبة للنزيل :-

فإن عليه التزام بالمحافظة علي العين ويمتد إلي زوجته وأولاده المقيمين معه وضيوفه وأصدقاءه وخدمة وعما له وكل من يتردد عليه وأي

تصرف يصدر منهم ويسأل عن حريق العين المعدة للإيــواء وتنتفــي المسئولية بإثبات أن الحريق نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه.

أما إذا احترق الفندق كله وتعدد النزلاء فيه ولم يعرف سببه ومصدره :-

كان جميع نزلاء الفندق مسئولين عن الحريق (مســئولية جماعيــة) أو مسئولية كل منهم عن الجزء الذي يشغله ويسأل الفندقي إذا كان يشــغل جزءاً من الفندق بنسبة الجزء الذي يشغله .

وتنتفي المسئولية الجماعية:-

بإثبات أن النار شبت في جزء يشغله نزيل بالذات أو أن الحريق وقــع بسبب أجنبي لا يد لهم فيه كقوة قاهرة أو امتداد النار من منزل مجاور فعل من شخص من الغير ليس نزيلاً بالفندق.

مسئولية الفندق عن سرقة أو فقد الأمتعة والحقائب:-

يقع علي الفندقي التزام بتوفير الأمن للنزيل وحفظ امتعته ضد الســرقة حتى ولو وقعت من (الغير) المترددين عليه أو العاملين فيــه وللنزيــل إثبات حيازته للأمتعه المدعي سرقتها (بجميع طرق الإثبات) وأنه لا اثر للإعلان المعلق من قبل الفندق بعدم مسئوليته عن فقد الحقائب والأمتعه كما يقع (باطلاً) كل اتفاق علي الإعفاء من المسئولية ذلك لأن النزيــل يقيم بالفندق بصفه مؤقته فيه وقد يضطر لترك امتعته مدة قصيرة دون ملازمتها فتبقي في حراسة الفندق الذي يتردد عليه كثير من الناس فنمتد حراسة الفندق علي العاملين به والمترددين عليــه ولا يشــترط تســليم الامتعه للفندق بل يكفي وضعها في غرفة النزيل وقد يتم الإيــداع قبــل

وصول النزيل الفندق عن طريق أخذ مندوب الفندق للحقائب لتوصيلها إلي غرفة النزيل بالفندق وقد يأتي النزيل بعد إقامته بالفندق بأشياء أخري يضيفها لامتعته (م ٧٢٧ مدني)٠

ويدخل القاضي في اعتباره عند تقدير الأدلة:-

مركز النزيل ومكانته وثروته وحالة الفندق من ناحية وحالة الفندق من ناحية الضبط والنظام ٠

وتقع المسئولية بالنسبة لسرقة الأمتعة والحقائب علي عاتق الفندقي)٠

(م ٧٢٧ **مدني**) ويجوز للفندقي نفي المسئولية بكافة الطرق باعتبار السرقة واقعة مادية وله إثبات أن الحادث وقع نتيجة خطأ النزيل كتركه باب غرفته مفتوحاً أو غير مغلق بالمفتاح أو ترك أشياء ثمينة بالدولاب دون غلقه وله إثبات وقوع الحادث نتيجة قوة قاهرة كزلزال أدي إلي هرولة الجميع إلي خارج مبني الفندق أو حريق امتد من عمارة مجاورة لا يد له فيها ٠

ثبوت وتحقق المسئولية علي الفندق:-

يلتزم الفندقي بدفع تعويض لا يجاوز خمسون جنيهاً عن المفقود من النقود والأشياء الثمينة إلا إذا أخذ علي عاتقه حفظها مع علمه ومعرفته بقيمتها أو رفض تسلمها أو كان قد تسبب في الضرر بخطأ جسيم منه أو من أحد اتباعه فيجوز الرجوع علي الفندقى بكامل قيمتها أيا كانت (م ٧٢٧ مدني)٠

تقادم حق النزيل في المطالبة بالتعويض:-

تقادم حق النزيل في المطالبة بالتعويض عن فقد أو سرقة أمتعتة إذا لم يخطر الفندق بحدوث السرقة أو الفقد فور علمه بذلك وأبطأ في ذلك بدون سبب أو عذر مقبول كما يسقط حق النزيل في إقامة دعواه ضد الفندق بمرور (٦ شهور) من يوم مغادرته (الفندق) (م ٧٢٨ مدني)

مسئولية النزيل عن دفع الحساب (المقابل :-

يقضي قرار وزير السياحة رقم ١٩٧٤/٣٤٣ بأنه يجوز للفندق مطالبة النزيل بأداء المستحق عليه يوميًا ومقدماً أو تقديم (ضمان مالي) لا يجاوز (أجر ٣ يوم) ويسقط حق الفندقي في المطالبة بأداء الأجرة بمرور (سنة) عليها (م ٣٧٨ مدني) فإذا مضت (السنة) دون تحصيلها افترض) تحصيلها واستيفاءها وهي (قرينة بسيطة غير قاطعة) قابلة لإثبات العكس ويجوز توجيه اليمين الحاسمة إلي النزيل فأن أقسم أنه سددها (سقط الدين) وأن رفض أداء اليمين ثبت الدين في ذمته فلا يسقط إلا بمرور (١٥ سنة) ٠

وللفندقي استصدار حكم ضده بسداد الدين إما (عيناً) بأداء المبلغ أو فسخ العقد مع التعويض ويستطيع الفندقي إجبار المدين علي وضع منقولات كافية لسداد المقابل ويعفي النزيل من (الضمان عدا عجل دفع المقابل) أو عقد اتفاق مع الفندق أو قدم كفيلاً وللفندق (حق امتياز) علي المنقولات والأمتعة بالعين التي ينزل بها النزيل وحق حبسها لاستيفاء المقابل وتوقيع حجز تحفظي عليها لحين الوفاء إلي جانب توقيع عقوبة جنائية علي النزيل الذي لا يدفع المقابل بدون مبرر ولا جريمة إذا أخطأ

النزيل في التقدير فأعتقد أن ما معه من النقود كاف ثم تبين أن المطلوب أكبر كذلك لا جريمة حال سرقة نقود النزيل ولم يفطنِ إلي ذلك إلا عند مطالبته بالمقابل ولا جريمة حال المغادرة والسهو عن الدفع ولا جريمة إذا كان هناك نزاع علي (الحساب ومقداره) ٠

٦٥- الفصل السابع
عقد النقل الجوي

أ) مسئولية الناقل الجوي عن ضحايا حوادث الطائرات

هي أثر مترتب علي الإخلال بواجب قانوني بالتنفيذ العينـي أو التنفيـذ بمقابل (التعويض).

وأركانها هي: الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية بينهما

والمستقر قضاءاً :-

(التزام الناقل بضمان سلامة المسافر وهي (مسئولية عقدية) في (عقـد نقل الأشخاص) إلي جانب قواعد العدالة) باعتبارها مصدراً للقانون وقد صدر قانون الطيران أن المدني رقم ١٩٨١/٢٨ منظما لتلك المسـئولية وأخضعها لاتفاقية وارسو والاتفاقيات المعدلة والمكملة لها علي النقـل الجوي (داخلي – أو دولي) (م ١٢٣ منه).

وقد انضمت (مصر) إلي (اتفاقية وارسو) ببعض قواعد النقـل الجـوي الموقعه في ١٢/١٠/٢٩ وذلك فـي (١٩٥٥/٩/٦) وأصـبحت نافـذة اعتباراً من (١٩٥٥/١٢/٥) وانضمت كذلك إلي بروتوكول لاهاي فـي ١٩٥٦/٩/١٧ والموقعة في ١٩٥٥/٩/٢٨ واصبحت جزءاً من القـانون المصري في ١٩٦٣/٨/١ كما انضمت إلي اتفاقية جوادا لإجار الخاصة بالناقل الفعلي الموقعـة فـي ١٩٦١/٩/١٨ وذلـك فـي ١٩٦٤/٥/٤ واصبحت جزءاً من القانون المصري في اغسطس ١٩٦٤ أما برتوكول

(جواتيما لاسيتي) الموقع في ١٩٧١/٣/٨ الخاص بزيادة الحد الأقصي للتعويض إلي مائة الف دولار أمريكي عن كل راكب توفي أو أصيب فلم تنضم مصر إليه كما لم تنضم إلي أي من برتوكولات مونتريال الأربعة الموقعة في ١٩٧٥/٩/٢٥)٠

واستندت (اتفاقية وارسو) سواء في عقد نقل الأشخاص أو عقد نقل البضائع إلي (مبدأ) (المسئولية بقوة القانون) فاعتبرت ثبوت الحادث والضرر الذي ترتب عليه أمراً يستحق (التعويض) وتقرر الاتفاقية في (م ١٧ منها) ذلك سواء وقع الضرر علي متن الطائرة أو في أثناء أي عملية من عمليات صعود الركاب أو نزولهم (كصالة الوداع أو الاستقبال) (حتى لحظة تسلم الحقائب والخروج إلي أماكن الجمهور) وإضافة م ٤ من بروتوكول جواتيمالا للمادة ١٧ سالفة الذكر فقرة مؤداها (ومع ذلك فلا يعتبر الناقل مسئولاً ويعفي من المسئولية في أحوال٠

١- إذا كانت الوفاة أو الضرر البدني قد نتج عن حالة الراكب الصحية أو كان تلف أو هلاك الحقائب يرجع إلي طبيعتها أو علي عيب ذاتي بها

٢- خطأ المصاب نفسه٠

ويلاحظ أنه وأن كان بروتوكول جواتيمالا قد وضع حدا أقصي للتعويض (وهو مائة آلف دولار أمريكي للحالة الواحدة إلا أن م ٣/٨ و م ١٤ من البروتوكول أجازا زيادة التعويض عن الحد الأقصى في حالتين هما٠

١- مصروفات دعوى التعويض واتعاب المحاماة فلا تؤخذ المصاريف القضائية في الاعتبار عند تطبيق الحد الأقصى.

٢- جواز المطالبة بتعويض تكميلي لصالح المضرور حال الوفاة أو الإصابة البدنية للراكب.

وحددت اتفاقية وارسو :-

(المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض) فينعقد الاختصاص للمحكمة الكائن بدائرتها موطن الناقل أو المحكمة الكائن بدائرتها المركز الرئيسي لنشاط الناقل أو المحكمة الكائن بدائرتها مركز الفرع التابع للناقل مبرم عقد النقل أو المحكمة الكائن بدائرتها جهة الوصول (م ١/٣٠ من الاتفاقية) وهذا الاختصاص من (النظام العام) لا يجوز الاتفاق علي خلافه .

ويقصد بالفرع التابع للناقل: المنشأة التي يملكها الناقل فلا يدخل فيها شركات السياحة.

وبالنسبة للقانون واجب التطبيق:

تخضع إجراءات الدعوى لقانون القاضي الذي اقيمت أمامه الدعوى (م ٢/٣٠ من الاتفاقية) أما اتفاق مونتريال الموقع في ٦٦/٥/١٣ فيسري علي ١٥٠ شركة طيران من بينها شركة مصر للطيران من خلال المنظمة الدولية للنقل الجوي ومركزها الرئيسي مدينة (مونتريال بكندا) والتي حددت حد أقصي للتعويض مقدارة ٧٥٠٠٠ دولار أمريكي (طبقا م ٢٩ من اتفاقية وارسو).

ب) تقادم دعوى التعويض :-

وتسقط الدعوى المرفوعة علي الناقل إذا لم ترفع خلال ٢ سنة من تاريخ وصول الطائرة أو من اليوم الذي كان يتعين وصول الطائرة فيه أو من تاريخ وقف النقل.

ويلاحظ أن: المسئولية (مفترضة) تقوم بمجرد حدوث ضرر للراكب أو البضاعة والالتزام هنا (التزام يبذل عناية) ويستطيع الناقل دفع المسئولية بإثبات أن موظفية اتخذوا كافة التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو كان يستحيل عليهم اتخاذ هذه التدابير أو إذا اثبت خطأ المصاب أو خطأ صاحب البضاعة وعلاقة السببية بأنه هو الذي سبب الضرر وقد جعلت اتفاقية مونتريال سنة ١٩٦٦ المسئولية طبقاً م ٢ منها (موضوعية) أساسها فكرة (تحمل المخاطر والتبعية) فتقوم مسئولية شركة الطيران بقوة القانون بمجرد وقوع ضرر للمسافر أو البضاعة فلا تستطيع دفع المسئولية إلا بإثبات خطأ المضرور نفسه.

ويطبق المقرر في اتفاقية مونتريال :-

إذا وقعت نقطة القيام أو الوصول أو العبور في مطار من مطارات الولايات المتحدة الأمريكية وكمثال فلو قامت طائرة من القاهرة إلي واشنطن أو لوس أنجلوس أو عائدة من لوس أنجلوس أو واشنطن أو نيويورك إلي القاهرة وأصابها حادث أدي إلي سقوطها ووفاة ركابها وفقد امتعتهم تسأل عن ذلك الشركة طبقاً لقواعد المسئولية الواردة باتفاقية مونتريال والموقع عليها من ١٢٥ شركة ناقل جوي من بينها (شركة مصر للطيران).

وقد حددت الاتفاقية مقدار التعويض عن الوفاة أو الإصابة :-

بمبلغ ٧٥٠٠٠ دولار أمريكي عن الوفاة والأصابة وعشرين دولار عن كل كيلو من أوزان حقائب المسافرين٠

وتلتزم بها شركة النقل الجوي بغض النظر عن وفاء شركة التأمين لها بما يستحق من مبالغ تأمين من عدمه ٠

وقد أصبح التأمين اجبارياً بمصر طبقاً ١/١٣٨ من قانون الطيران المدني رقم ١٩٨١/٢٨ حيث نصت علي (يجب علي كل مستثمر لطائرة تعمل في إقليم مصر أن يؤمن لتغطية مسئوليته عن الأضرار التي تصيب الركاب والامتعة والبضائع التي تكون علي متن الطائرة

التعويض عن فقد الحقيبة بالطائرة :-

يسأل الناقل الجوي عن تعويض جميع الأضرار المادية والإدارية الفعلية التي تنشأ عن هلاك أو تلف البضائع التي تكون في حراسة الناقل الجوي٠

وفقا لاتفاقية (فارسوفيا) سنة ١٩٥٥ والتي انضمت إليها (مصر) لا يسأل الناقل الجوي إلا عن (تعويض حكمي) يتحدد بمقدار ٢,٥٠ فرنك ذهب (وهو وحدة تقدير تشمل علي ٦٥ مليجرام ذهب عيار ٩٠٠ في الالف تكون قابلة للتحويل إلي العملة الوطنية عن كل كيلو جرام من وزن الطرد إلا إذا أعلن صاحبه عن القيمة الفعلية لمحتوياته ودفع الرسوم الأضافي المقرر زيادة علي أجرة النقل فحينئذ يحصل صاحب الطرد عن (تعويض كامل) عما يلحقة من ضرر٠

ومن أحكام النقض :-

١- مؤدي ما نصت عليه م ٢٢٠ من اتفاقية فارسوفيا أن الأصل في تقدير التعويض الناشئ عن مسئولية الناقل الجوي في نقل الامتعه المسجلة أنه (تقدير حكمي) يتحدد علي أساس وزن الرساله بصرف النظر عن محتوياتها بمقدار ٢٥٠ فرنكا عن كل كيلو جرام من هذا الوزن إلا إذا قرر المرسل الأهمية التي يعلقها علي محتوياتها بأن يوضح نوع الامتعة أو البضائع وقيمتها الحقيقية ويؤدي الرسوم الإضافية المقررة إذا لزم الأمر مما مفادة أن التعويض الذي يلتزم به الناقل (تعويض شامل) يغطي كل أنواع الضرر الحاصل للبضاعة أو الأمتعة أثناء عملية النقل بجميع عناصرة بما فيها (الأضرار الأدبية)

(طعن ١٠٦٤/٥٧ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٥)٠

٢- الشيكات السياحية لها قيمتها المالية منذ سحبها ووقت العثور عليها وأن الطائرة تعد (مكانا عاما) أثناء ارتياد الجمهور لها وطالما أن الشيكات قد فقدت من صاحبها في الطائرة التي كان يستقلها وخرجت من حيازته ولم تعد له سيطرة عليها فإن تبعاً لذلك يحق لمن عثر عليها أن يحصل علي المكافأة المقررة في هذه الحالة طبقاً لأحكام الدكريتو الصادرة في (١٨٩٨/٥/١٨) وهي ١/١٠ من قيمة الأشياء التي عثر عليها ٠

(طعن ٤٧٩/٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٠)٠

د) هل يجوز تفتيش ركاب الطائرة؟ وهل يعد ذلك باطلا ؟

ج) تنص م ٤١ من دستور جمهور مصر الدائمة سنة ١٩٧١ أن الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس وفيما عدا (حالة التلبس) لا يجوز القبض علي أحد أو تفتيشه أو حبسة أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون وأنه وأن كان الأصل المقرر في القانون أن تفتيش الأشخاص بصفة عامة هو عمل من أعمال التحقيق لا تملكه إلا سلطات التحقيق وحدها.

ومن ثم فلا يجوز إلا (بأذن سابق من النيابة العامة) وإلا وقع (باطلاً) حتى ولو أسفر عن (ارتكاب جريمة) يعاقب عليها القانون باعتبار أن كل ما بني عل باطل فهو باطل فالتفتيش هو واجبات تمليها الظروف بناء علي تعليمات صادر بخصوص ذلك لا تملكه إلا سلطات التحقيق وبأذن مسبق منها وهو (إجراء إداري تحفظي) يجب ألا يختلط مع التفتيش القضائي ولا يلزم لإجرائه أدلة كافية أو أذن سابق من سلطة التحقيق ولا يلزم صفة الضبط القضائي فيمن يقوم بإجرائه وبناء عليه فإذا أسفر التفتيش عن (دليل) يكشف عن (جريمة) معاقب عليها بمقتضى (القانون العام).

فأنه يصح (الاستشهاد بهذا الدليل) باعتبار أنه ثمرة إجراء مشروع في ذاته ولم يرتكب في سبيل الحصول عليه أية مخالفة (طعن نقضي جنائي ٤٢٦٢/٥٧ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٢).

وأن (قبول الطاعن ركوب الطائرة المتجهة من القاهرة إلي جدة يفيد (رضاءه مقدما) بالنظام الذي وضعته الموانى الجوية لركاب الطائرات صونا لها ولركابها من (حوادث الإرهاب والاختطاف) فإذا كان من مقتضي هذا النظام تفتيش الأشخاص والامتعة عند ركوب الطائرة فإن اقتياد أمين الشرطة المكلف بتفتيش الركاب للطاعن بعد أن أحس بوجود انتفاخ حول وسطه إلي الضابط الذي لا يماري الطاعن في أنه يعمل بإدارة العمليات بميناء القاهرة الجوي ثم تفتيشة وضبط طربتين من الحشيش حول وسطه وأخر بين داخل حذائه يكون (صحيحاً) علي أساس (الرضاء به مقدما) من صاحب الشأن رضاءاً صحيحاً.

(طعن نقض جنائي ٥٦/٦٢٤٢ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٤).

وبناء علي ما سبق:-

فأنه إذا قام رجل الشرطة بتفتيش الراكب وتفتيش الحقائب الخاصة به وأسفر هذا التفتيش عن حيازته لأي شئ مما يحظرة القانون (كالمواد المخدرة، أو النقود المزيفة، أو الأسلحة أو الذخائر) مثلا فإنه في هذه الحالة تتوافر بشأنه كافة الأركان القانونية للجريمة التي ارتكبها وما يستتبع ذلك من محاكمته جنائياً ولا يجوز له التحلل من جريمته برغم (بطلان التفتيش) لكونه أنه تم في نطاق القانون وحدوده فلا يلحقه بطلان .

ومن أحكام النقض:-

١- رفض محكمة الاستئناف لدعوي التعويض المؤسس علي (المسئولية التقصيرية) علي أن وقوع الحادث للطائرة والذي أودي بحياة طيارها دون معرفة سببه لا يعد معه شركة الطيران مرتكبه (الخطأ) يستوجب التعويض عنه ذلك أن علي المضرور إثبات وقوع (الخطأ) الذي نشأ عنه الحادث وارتبط معه برابطه السببية وأن سبب احتراق الطائرة غير معلوم في الجو ولا يمكن اسناده لعيب في تركيب الطائرة فأن مسئوليتها عن التعويض تعد (منتفيه) (طعن ٢٠٣/٢٣ ق جلسة ١٩٥٨/٥/١٥)

٢- متي كانت الثابت أن حادث الطيران موضوع دعوى المسئولية قد وقع في ١٩٦٠/٩/٢٩ فأنه يكون خاضعاً فيما يتصل بالمسئولية غير المحدودة للناقل للمادة ٢٥ من اتفاقية فارسوفيا للطيران قبل تعديلها ببروتوكول لاهاي لم يوضع موضوع التنفيذ إلا في أول اغسطس سنة ١٩٦٣)

(طعن رقم ٥٦ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٦/١/٢٦)٠

٣- إذا كانت المادة ٢٥ من اتفاقية فارسوفيا للطيران قبل تعديلها ببروتوكول لاهاي تستوجب للقضاء بالتعويض كاملاً وغير محدد أن يثبت أن الضرر المطالب بتعويضه قد نشأ عن غش الناقل أو عن خطأ منه يراه قانون المحكمة المعروض عليها النزاع معادلاً للغش وكان الخطأ المعادل للغش وفقاً للتشريع المصري وعلي ما جري عليه قضاء هذه المحكمة هو الخطأ الجسيم المنصوص عليه في المادة ٢١٧ من القانون المدني فأنه يشترط للحكم علي شركة الطيران الناقلة بالتعويض

كاملاً وقوع خطأ جسيم من جانبها ويقع عبء إثبات هذا الخطأ علي عاتق مدعية كما أن لمحكمة الموضوع تقدير مدي توافر الأدلة علي ثبوته٠

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٦/١/٢٦)٠

٤- المستفاد من نصوص المواد ١٧، ٢٠، ٢٢ من اتفاقية فارسوفيا أن الناقل الجوي يكون مسئولا عن الضرر الذي يقع في حالة وفاة أو إصابة أي راكب إذا كانت الحادثة التي تولد عنها الضرر قد وقعت علي متن الطائرة أو أثناء عمليات الصعود أو الهبوط وقد حددت المادة ٢٢ من الاتفاقية مسئولية الناقل قبل أي راكب بمبلغ ٢٥ ألف فرنك فرنسي ثم عدلت بالمادة ١١ من بروتوكول لاهاي الساري من ١٩٦١/٨/١ برفع الحد الأقصي للتعويض الذي يلتزم به الناقل الجوي من كل راكب إلي مبلغ ٢٥٠ ألف فرنك فرنسي وكانت المادة ١٣ من البروتوكول سالف البيان المعدلة للمادة ٢٥ من اتفاقية فارسوفيا قد نصت علي أن لا تسري الحدود المنصوص عليها في المتدة ٢٢ متي قام الدليل علي أن الضرر قد نشأ عن فعل أو امتناع من جانب الناقل أو أحد تابعية وذلك إما بقصد إحداث ضرر وإما برعونة مقرونه بإدراك أن ضرراً قد يترتب عليها ٠

(الطعن رقم ١٣٠١ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨١/١١/٢٩)٠

٥- المستفاد من نصوص المواد ١٧، ٢٠، ٢٢ من اتفاقية فارسوفيا للطيران المدني المعدلة ببروتوكول لاهاي الذي وافقت عليه مصر بالقانون رقم ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة

من أن الناقل الجوي مسئولاً عن الضرر الذي يقع في حالة وفاة أو إصابة أي راكب إذا كانت الحادثة التي تولد عنها الضرر قد وقعت علي متن الطائرة أو أثناء عمليات الصعود أو الهبوط وهذه المسئولية مبنية علي خطأ مفترض في جانب بالناقل ولا ترتفع عنه إلا إذا اثبت هو أنه وتابعية قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها (الطعنان رقما ٩٠٩، ٩٣١ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٦).

٦- اتفاقية فارسوفيا.تنظيمها لمسئولية الناقل الجوي الناشئة عن عقد النقل الجوي قواعد الاختصاص الواردة بها عدم سريانها علي العلاقة الناشئة عن عقد التشغيل (الطعن رقم ٩٠٨ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٣/٤/١٤).

٧- النص في المادة ١٨ من اتفاقية فارسوفيا الدولية المعدلة ببروتوكول لاهاي في ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٥٢ والتي وافقت مصر عليها بالقانونين ٥٩٣، ٦٤٤ لسنة ١٩٥٥ علي أن يكون الناقل مسئولاً عن الضرر الذي يقع في حالة تحطيم أو ضياع أو تلف أمتعة مسجلة أو بضائع إذا كانت الحادثة التي تولد منها الضرر قد وقعت خلال النقل الجوي وفقاً لفحوص الشطرة السابقة يتضمن المدة التي تكون فيها الأمتعة أو البضائع في حراسة الناقل سواء كان ذلك في مطار أو علي متن طائرة أو في أي مكان أخر عند الهبوط خارج المطار وفي المادة ٢٠ علي أن لا يكون الناقل مسئولاً إذا أثبت أنه وتابعية قد اتخذوا كل التدابير اللازمة لتفادي الضرر أو كان من المستحيل عليهم اتخاذها يدل علي أن

مسئولية الناقل الجوي لا تنقضى ولا تنتهي إلا بتسليم البضـاعة إلـي المرسل إليه في ميناء الوصول أو المكـان المتفـق عليـه ولا ترتفـع مسئولية هذه إلا إذا ثبت أنه وتابعية قد اتخذوا كـل التـدابير اللازمـه لتفادي الضرر أو أنه كان من المستحيل عليهم اتخاذها أو قام به أو لديه سبب أخر من أسباب الإعفاء طبقاً للقواعد العامة ذلك أن البين من طالع أحكام هذه الاتفاقية في ضوء الأعمال التحضيرية لها سواء في مشروع باريس سنة ١٩٢٥ أو في لجنة الخبراء سنة ١٩٢٧ والمشروع النهائي وما دار في لجنة الصياغة أن مسئولية الناقل الجوي مسئولية من نـوع خاص لها أحكامها المتميزة تقررت للتوفيق بـين مصـالح متعارضـه (مصالح شركات الطيران ومصالح الشاحنين) مسئولية عمادها التـزام الناقل بكفالة سلامة الشئ المنقول والمحافظة عليه أثنـاء فتـرة النقـل الجوي حتى يتم تسليمها إلي المرسل إليه أو نائبه القانوني وباعتبار أنها تظل في حراسته بالمعني القانوني أي حكم المادة ١٨ سالفة البيـان أي تحت سيطرته الفعلية وقدرته علي التصرف فيها أو في شـأنها طـوال فتره هذا النقل التي تسمل فتره وجود بضاعة داخل المخازن الجمركيـة حتى ولو توقف عن ممارسة سيطرته المادية عليه أو لم يمارسها هـو بشخصه طالما بقيت له السيطرة القانونية عليها أو لـم يمارسـها هـو بشخصة طالما بقيت له السيطرة القانونية ومن ثم فأن مسئوليته عنها لا تنتهي بتسليمها إلي السلطات الجمركية وإيداعها مخازنها أياً كان مديرها أو المشرف عليها إذ لا تعتبر مصلحة الجمارك نائبه عن المرسل إليـه في استلام البضاعة وإنما تتسلمها بناء علي الحق المخول لها بالقـانون

إبتغاء تحقيق مصلحة خاصة بها هي استيفاء المرسوم المستحقة عليها ولذلك لا ينقض عقد النقل الجوي بهذا التسليم ولا تبرأ به ذمه الناقل الجوي صاحب السيطرة القانونية عليها يؤكد ما نصت عليه المادة الثانية من مشروع باريس سنة ١٩٢٥ من تحديد لفترة النقل الجوي بأنها تبدأ بدخول الركاب أو الامتعة أو البضائع مطار القيام وحتي لحظة الخروج من مطار الوصول وقد استقر ذلك التحديد في لجنة الخبراء وتضمنته المادة الخامسة من المشروع النهائي لاتفاقية وما انتهي إليه كل من القضاء الفرنسي والبلجيكي من أن فترة النقل لا تنتهي إلا بتسليم البضاعة إلي المرسل إليه من مطار الوصول وتدخل فترة وجود البضاعة داخل المنطقة الجمركية في نطاق مسئولية الناقل طبقاً للمادة ٢/١٨ من الاتفاقية وهو ما استقر عليه القضاء الأمريكي في ظل هذه الاتفاقية التي وافقت عليها الولايات المتحدة الأمريكية في ١٩٢٤/٧/٣١ وعلي بروتوكول لاهاي سنة ١٩٥٥ في ١٩٥٦/٦/٢٨ حيث خلص هذا القضاء إلي أن الناقل يظل مسئولاً عن البضاعة التي تعهد بنقلها أثناء فترة النقل إلي أن يتم تسليمها في مطار الوصول إلي المرسل إليه حتى توقف عن ممارسة السيطرة المادية عليها (العن رقم ١٥٣٧ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٣٠).

٨- لما كان الثابت في الدعوى أن الطاعنة وأن كانت قد أودعت رسالة النزاع كاملة مخازن الجمارك إلا أن ذلك لا يعفيها من مسئوليتها عن فقدها داخل تلك المخازن الجمارك بحسبان أنها مازالت في حراستها القانونية وكان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لاعتبار

الحادث قوة قاهرة عدم إمكان توقعه واستحالة دفعة وكان توقع البضاعة أو تلفها كلها أو بعضها داخل المخازن الجمركية أمراً متوقعاً ومألوفــاً ومن ثم فإنه لا يعتبر بذاته من قبيل القوة القاهرة ولا يعفي الطاعنة من مسئوليتها عن فقد البضاعة كما أنه يشترط في فعل الغير كسبب للإعفاء من مسئولية الناقل أن يكون هو السبب الوحيد للحادث كانــت الأوراق قد خلت مما يدل علي إخطار الطاعنة المرسل إليـه بمجـرد وصـول البضاعة عند إيداعها مخازن الجمارك في ١٩٧٦/٢/٢٤ مخالفة بـذلك حكم المادة ٢/١٣ من الاتفاقية المذكورة وحتي تـاريخ إصـدارها أذن تسليم البضاعة إلي المرسل إليه بعد أكثر من أربعة شهور وهو ما يعد منها خطأ تسبب في بقاء الرسالة بمخازن الجمرك تلك الفترة الطويلـة مما عرضها للفقد فأن فعل الغير المدعي به لا يعتبر السـبب الوحيـد للحادث الذي من شأنه إعفاء الطاعنة من مسئوليتها ٠

(الطعن رقم ١٥٢٧ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٩/١/٣٠)٠

٦٦- الفصل الثامن
عقد النقل البحري

أ) مسئولية الناقل البحري عن حوادث النقل البحري في حالة وفاة الراكب البحري وإصابته:-

الجواب: تكتسب السفينة الجنسية المصرية إذا كانت مسجلة في أحد موانيها وكانت مملوكة لشخص طبيعي أو اعتباري كشركة مثلاً يتمتع بالجنسية المصرية (م ٥ بحري) كما تسري أحكام التشريعات الجنائية المصرية علي الجرائم التي ترتكب علي كل سفينة ترفع علم مصر (م ١/٩ بحري) وينعقد الاختصاص القضائي بنظر الدعاوى العينية المتعلقة بالسفينه٠

للمحكمة الابتدائية التي يقع في دائرتها مكتب تسجيل السفينه التي ترفع علم مصر ما لم ينص القانون علي غير ذلك (م ١٠ بحري) وينعقد الاختصاص القضائي للدعاوى الناشئة عن عقد نقل الاشخاص بالبحر للمحكمة المختصة وفقا لأحكام قانون المرافعات المصري ويجوز بحسب اختيار المدعي المجني عليه أو ورثته حال وفاته رفع الدعوى أمام المحكمة التي يقع في دائرتها ميناء القيام أو ميناء الوصول (م ١٧١ بحري) وفي جميع الأحوال يقع (باطلاً) كل اتفاق مسبق علي قيام النزاع بسلب المدعي الحق في هذا الاختيار أو تقييده (م ٢٤٥، ٢٧٢ بحري)٠

ويسأل الناقل البحري عما يحدث من ضرر بسبب وفاه المسافر أو ما يلحقه من أصابات بدنية إذا وقع الحادث الذي نشأ عنه الضرر خلال تنفيذ عقد النقل البحري ويعد الحادث واقعاً خلال تنفيذ عمليات النقل البحري اذا وقع أثناء السفر أو في أثناء صعود المسافر إلي السفينة في ميناء القيام أو نزولة منها في ميناء الوصول أو ميناء متوسط في أثناء المدة التي يكون فيها المسافر في (حراسة الناقل) قبل صعودة إلي السفينة أو بعد نزولة منها م (٢٥٦ بحرى) ٠

وقد حددت (م ٢٥٨ بحري) الحد الأدني لقيمة التعويض الذي يحكم به علي الناقل البحري (بمائة وخمسين الف جنية مصري) في حالة وفاة المسافر أو إصابته ويجوز الاتفاق علي زيادة هذا الحد ولا يجوز للناقل البحري التمسك بتحديد المسئولية إذا ثبت أن (الضرر) نشأ عن فعل أو امتناع صدر منه أو من نائبه (الربان) بقصد إحداث الضرر أو بعدم أكتراث مصحوب بإدراك أن ضرراً يمكن أن يحدث (م ٢٥٩ بحري)

هذا وقد صدر ق ٢٠٠٦/٢ معدلا لمادة ٢/٢١ ق ١٩٢٩/٢٥ الخاص بالأحوال الشخصية بخصوص (صرف التعويضات لأهل الغرقي وللمصابين) واعتبر المفقود (ميتاً) بعد مضي ١٥ يوم علي الأقل من تاريخ فقده في حالة ثبوت أنه **كان علي ظهر سفينه غرقت** بعد أن كانت (سنة) من تاريخ الفقد في ظل قانون ١٩٩٢/٣٣ وقد نشر هذا القانون أي ٢٠٠٦/٢ بالجريدة الرسمية العدد ٦ مكرر بتاريخ ٢٠٠٦/٢/١٥ ٠

ب) ثانياً: مسئولية الناقل عن هلاك أو تلف امتعه المسافرين بطريق البحر:-

(المواد ٢٦٧ – ٢٦٩ ق التجارة البحري رقم ٨/١٩٩٠)

فرق قانون التجارة البحري بين نوعين من الأمتعة هما

١- **الامتعة المسلجة** : التي يسلمها المسافر إلي الناقل أو من ينوب عنه لحفظها لديه طول مدة السفر وتسليمها إلي المسافر عند مغادرة السفينة ويلتزم الناقل بأن يسلمَ المسافر (إيصالاً) بهذه الامتعة وتسجليها في دفتر خاص وتعد من الامتعة المسجلة (السيارات) وغيرها من المركبات التي يسلمها المسافر إلي الناقل لنقلها معه علي السفينة (م ٢/٢٦٧ ق ٨/١٩٩٠) ولا يجوز أن تزيد قيمة التعويض الذي يحكم به علي الناقل في حالة هلاك الامتعة المسجلة أو تلفها علي خمسة آلاف جنية لكل مسافر إلا إذا كان الضرر متعلقاً (بسيارة أو غيرها من المركبات) فلا يجوز أن تتعدي قيمة التعويض عن خمسين آلف جنية لكل سيارة أو مركبة وما قد يوجد بها من امتعة (م ١/٢٦٨ ق ٨/١٩٩٠ بالتجارة البحرية)٠

٢- **الامتعة غير المسجلة**: التي يحتفظ بها المسافر ولا يكون الناقل مسئولاً عن هلاكها أو تلفها إلا إذا أثبت المسافر أن الضرر يرجع إلي خطأ الناقل أو خطأ من ينوب عنه أو تابعية (م ٢٦٩ تجارة بحرية) ولا يجوز أن يزيد التعويض الذي يحكم به علي الناقل في حالة هلاك الامتعة غير المسجلة أو تلفها علي (ألفي جنية) لكل مسافر ولا يسري

هذا الحد علي الأشياء التي يودعها المسافر لدي الربان أو عند الشخص المكلف بحفظ الودائع في السفينة متي اخطره بما يعلقة علي المحافظـة عليها من أهمية خاصة (م ٢/٢٦٩ تجارة بحرية) كـالنقود والجـواهر والوثائق ولا يجوز للربان أن يحجز امتعة المسافر غير المسجلة وفـاء لأجرة النقل (م ٢٧٠ تجارة بحرية) ووفقاً لمعاهدة لندن ١٩١٦ بشـأن تحديد المسئولية في دعاوى التعويض البحرية المنضمة إليهـا مصـر بالقرار الجمهوري ١٩٨٦/١٥٠ فقد قررت المادة الثامنه منهـا وحـدة حسابية خاصة مؤسسه علي اساس حق السحب الخاص الـذي يحـدده صندوق النقد الدولي الذي تحسب قيمة العمله الوطنية (الجنية المصري) قياسا عليه وذلك للدول الأعضاء في صندوق النقد فالبنسـبة لـدعاوى الوفاة أو الأصابات البدنية يصل حد المسئولية إلـي ٣٣٣٠٠٠ وحـده حسابية للسفينة التي تزيد حمولتها عن ٥٠٠ طن وتزيـد تصـاعديا إذا زادت الحمولة بما يعادل ٥ مليون وحدة نقدية للسـفينة ذات الحمولـة للحالة الواحدة التي تعادل بدورها ٦٥,٥ مليجرام دهب من سبيكة ذهبية عيارها تسعمائه من ألف تحول إلي العملة الوطنية الجنية المصري)٠

ج) تقادم دعوى التعويض عن هلاك الامتعة للمسافرين بطريق البحر :-

- بمضي (سنتين) من اليوم التالي ليوم مغادرة المسافر السفينة أو اليوم التالي لليوم الذي كان يجب أن يغادرها فيه (م ٢٧١ تجارة بحرية) فإذا كانت دعوى التعويض ناشئة عن جريمة وكانت الدعوى الجنائية لم

يسقط بقوات الميعاد فأن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية (م ٢/١٧٢ مدني)٠

المحكمة المختصة: ترفع الدعاوى الناشئة عن عقد نقل البضائع بالبحر إلي المحكمة المختصة طبقا لقانون المرافعات ويجوز حسب اختيار المدعي أن ترفع إلي المحكمة التي يقع في دائرتها ميناء الشحن أو ميناء التفريغ (م ٢٤٥ بحري) أو الميناء الذي حجز فيه علي السفينة وهي من النظام العام ويقع باطلا كل اتفاق سابق علي قيام النزاع بسلب المدعي الحق في هذا الاختيار أو تقييده٠(م ٢٧٢ تجاري بحري)

وللمسافر (حق امتياز) علي السفينة وأجرة النقل (لضمان التعويض) المستحق له عن الاصابات البدنية التي تحدث له أو عن هلاك الامتعة أو تلفها (م ٥/٢٩ ق التجاري البحري٠

أحكام النقض في هذا الصدد:-

١- التزام (الناقل البحري) بتسليم الرسالة (التزام بتحقيق غاية) مؤداه قيام مسئوليته حتى تمام التسليم الفعلي أثره تفريغ المرسل إليه الرساله لا يدل بذاته علي تمام التسليم الفعلي قبل التفريغ بنفي مسئولية الناقل البحري شرطه إثبات أن العجز أو التلف نشأ عن عيب في البضاعة ذاتها أو بسبب قوة قاهرة ولأن التفريغ يمكن من فحص والتحقق من حالة الرسالة علي نحو يرتب اعتبار العجز أو التلف الذي يمكن اكتشافه بعد التفريغ حاصل أثناء عملية التفريغ وبسببها (طعن ٦٧/٤٥٨ ق جلسة ٢٠٠٤/٤/٢٧)٠

٢- عقد نقل الأشخاص يلقي علي عاتق (الناقل) (التزام بتحقيق غاية) هي (ضمان سلامة الراكب) ويكفي الراكب إثبات إصابته أثناء تنفيذ العقد كإخلال لالتزام الناقل وقيام مسئوليته عن الضرر الناشئ عن الإصابة دون حاجه لإثبات وقوع خطأ من جانبه وترتفع هذه المسئولية بالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير الذي لم يكن في مقدور الناقل توقعه أو تفادية متي كان هذا الخطأ هو سبب الضرر الحادث للراكب ٠

(طعن ٢٦/٢٦٣ ق جلسة ١٩٦٢/٤/١٦) (طعن ٤٥/٧٨٤ ق جلسة ١٩٧٩/٣/٧)٠

٣- مسئولية أمين النقل مسئولية عقدية عدم تسليمة البضاعة إلي المرسل إليه أثرة ترتيب مسئوليته شرطه م ١٠٤ من قانون التجارة نفي المسئولية وسيلته إثباته أن الإخلال بالالتزام راجع لسبب قهري

(طعن ١/٣/١٠٥ ق جلسة ٢٠٠٤/٤/٣)٠

٤- مسئولية الناقل البحري تتمثل في أن يقوم بتسليم البضاعة إلي المرسل إليه في ميناء الوصول طبقاً للبيان الوارد بشأنها في سند الشحن وإلا التزم بتعويض المرسل إليه عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب طبقاً لما يتوقعة الشخص المعتاد (الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٧٠/١٢/٨)٠

٥- إذ كانت مسئوليتة المطعون عليها (الناقلة) قبل الطاعنة الشحنة عن نقل البضاعة المشحونة بحراً وتوصيلها بحالتها إلي ميناء الوصول هي مسئولية عقدية ينظمها عقد النقل وكانت الطاعنة لم تنع علي الحكم

المطعون فيه وقوعة في خطأ إذا لم ينسب إلي المطعون عليها ارتكـــاب غش أو خطأ جسيم في تنفيذ العقد فأن الحكم لا يكون قد أخطأ فيما قرره من وجوب الوقوف في تقدير التعويض المستحق للطاعنـــة عنـــد حـــد الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد علي مـــا تقضـــى بـــه المادة ٢٢١ من القانون المدني٠

(الطعن رقم ١٤٥ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٣/٤/١٧)٠

٦- ظاهر من نص الفقرة الثامنة من المادة الثالثة والفقرة الخامسة مـــن المادة الرابعة من معاهدة بروكسل لسنة ١٩٢٤ أنها لم تتنـــاول بيـــان طريقة تقدير التعويض الذي يلتزم به الناقل عن عجز البضائع المشحونه وهلاكها واكتفت بوضع حد أقصي للتعويض عن هذا العجز أو التلـــف إذا لم يتضمن سند الشحن بيان جنس البضاعة وقيمتها قبل شحنها كمـــا خلت باقي نصوص المعاهدة والقانون البحري من بيان طريقة تقدير هذا التعويض ومن ثم يتعين الرجوع إلي القواعد العامة الواردة في القانون المدني في شأن المسئولية العقدية بصفة عامة مع مراعاة الحد الأقصي المشار إليه ٠

(الطعن رقم ١٧٣ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٧٥/٤/٣٠)٠

٧- مؤدي نص المادتين ٨/٣، ٥/٤ من معاهدة سندات الشحن الصادر بها مرسوم بقانون في ١٩٤٤/١/٣١ أن التحديد القانوني لمسئولية الناقل البحري الذي نصت عليه المعاهدة في حالة عدم بيان جنس البضاعة أو قيمتها في سند الشحن يعتبر حداً أقصي للمسئولية القانونية كما يمكن أن يحكم به وحدا أدني للمسئولية الاتفاقية بالنظر إلي ما يمكن الاتفاق عليه

وأنه وأن كان يصح الاتفاق علي تشديد مسئولية الناقل عن الحد القانوني المنصوص عليه في المعاهدة وهو مائه جنية إنجليزي عن كل طرد أو وحدة إلا أن الاتفاق علي تخفيف مسئوليته والنزول بها بحيث يكون الحد الأقصي لها أقل من الحد القانوني المنصوص عليه فيها يعتبر باطلاً بطلاناً مطلقاً ولا أثر له وبالتالي ينفتح المجال لتقدير التعويض وفقاً للوقاعد العامة الواردة في القانون المدني في شأن المسئولية التعاقدية بصفة عامة علي ألا يجاوز التعويض المقضي به الحد الأقصي المقرر في المعاهدة في حالة عدم بيان جنس البضاعة وقيمتها في سند الشحن.

(الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٥/٥/٢٦).

٨- إذ كانت أحكام معاهدة بروكسل الخاصة بتوحيد القواعد المتعلقة بسندات الشحن تعتبر نافذة في مصر ومعمولاً بها اعتباراً من ١٩٤٤/٥/٢٩ بمقتضي المرسوم بقانون الصادر في ١٩٤٤/١/٣١ إلا أن مصر لم توافق علي بروتوكول هذه المعاهدة الموقع في بروكسل بتاريخ ١٩٦٨/٢/١٣ إلا بمقتضي القرار الجمهوري رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٨٢ الصادر في ١٩٨٢/٩/٢٢ ولم يعمل به إلا اعتباراً من ١٩٨٣/٤/٣٠ ولما كان الثابت في الدعوى أن سندي الشحن موضوع النزاع صدرا بتاريخ ١٩٧٨/١/٢٤ وأن عملية النقل البحري التي تمت بمقتضاها قد انتهت بوصول السفينة إلي الإسكندرية في ١٩٧٨/٢/٢ حيث تم اكتشاف العجز في الرسالة بتاريخ ١٩٧٨/٤/٤ وكان حدوث هذا العجز أثناء الرحلة البحرية أمراً لا خلاف عليه فأن التعويض عنه

يخضع فيما يتصل بحدود مسئولية الناقل البحري لحكم الفقرة الخامسة من المادة الرابعة من معاهدة بروكسل المشار إليها دون بروتوكول تعديلها الذي لم يكن مطبقاً في مصر في ذلك التاريخ٠

(الطعن رقم ١٩٨٠ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٧٨/١٢/٢١)٠

التعويض عن الأضرار الناجمة
عن عمل مقاول التفريغ

١- عقد النقل البحري يلقي علي عاتق الناقل التزاماً بتسليم البضاعة سليمة إلي أصحابها وإذ كان التسليم يستلزم تفريغ البضاعة فأن تدخل مقاول التفريغ إنما يكون أصلاً لحساب الناقل وتحت مسئوليته ويكون مركزة مركز تابع للسفينة ولا يكون للمرسل إليه إلا الرجوع علي الناقل لتعويض الأضرار الناجمة عن عمل المقاول إذ لا تربطة بهذا الأخير أية علاقة قانونية مباشرة تجيز له الرجوع عليه شخصياً إلا إذا تضمن سند الشحن نصاً يفوض الربان في إختيار مقاول التفريغ والتعاقد معه عن ذوي الشأن ففي هذه الحالة يكون للمرسل إليه حق الرجوع بدعوى مباشرة علي (مقابل التفريغ) لمساءلته عن الأضرار الناجمة عن عمله لما كان ذلك وكان الثابت من سند الشحن الذي كان مطروحاً علي محكمة الاستئناف أنه قد نص في بنده العاشر علي أن مقاول التفريغ ولو كان معيناً بواسطة الناقل إنما يقوم بعملية التفريغ باعتبارة نائباً عن صاحب الشأن في البضاعة وعلي نفقته فأن مفاد ذلك أن المطعون ضدهما الثانية كانت تباشر عملها كمقاول تفريغ لحساب المرسل إليه الذي حلت محله الشركة الطاعنة فحق لها الرجوع علي (المقاول) المذكور بالتعويض عما لحق البضاعة من أضرار بسبب خطأ أو إهمال وقع منه أو من أحد عماله .

(الطعن رقم ٧١٣ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٨٠/٦/٢٣).

د- مسئولية ملاك المنشآت عن حوادثها

ارتكاب الجريمة ينشأ عنها٠

١- دعوي جنائية لاقتضاء حق الدولة في العقاب٠

٢- دعوي مدنية إذا ترتب عليها ضرر للغير٠

وهذه الأخيرة يحكمها نص (م ١٧٨ مدني) ومؤداها مسئولية كل شخص عن تعويض الضرر الذي يصيب الغير بسبب تولية حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية **ويقصد بتلك الحراسة** :- الحراسة التي تعطي للشخص علي الشئ سلطة الاستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه ولا يلزم لممارسة تلك السلطة أو السيطرة ممارسة المالك لها بالفعل وتحكمها قواعد المسئولية التقصيرية ٠

وقوام هذه المسئولية خطأ مفترض في حق المالك باعتباره حارساً علي الالة الميكانيكية وتتحقق المسئولية ولو لم يقع منه أي خطأ فيجوز لمن اضير من جنحة إصابة أو قتل خطأ علي الشاطئ بفعل لنش بحري رفع دعوى التعويض علي مالكها باعتبار حارساً عليها وصاحب سلطة الاستعمال والتوجية والرقابة (م ١٧٨ مدني) وهي تختلف بذلك عن الدعوى الجنائية عن جنحة الاصابة أو القتل الخطأ فأساس هذه الأخيرة (خطأ جنائي) واجب الإثبات ٠

س) مسئولية أمين النقل عن تسليم البضاعة:-

١- مسئولية أمين النقل (مسئولية تعاقدية) ناتجة عن إخلاله بالتزامه الناشئ عن عقد النقل وهو (التزام بتحقيق غاية) ويكفي لإثبات إخلاله بتعهدة ثبوت عدم تسليم البضاعة إلي المرسل إليه دون حاجه لإثبات وقوع خطأ أو إهمال من جانب أمين النقل وعلي الناقل لدفع المسئولية إثبات أن عدم تسليم البضاعة أو تلفها راجع لسبب أجنبي لا يد له فيه كقوة قاهرة أو عيب في البضاعة أو خطأ المرسل (طعن ٥٤/١٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/١١/٢٠) (طعن ٥١/١٨٨٣ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٣٠) (طعن ٥٧/١٥٠٤ ق جلسة ١٩٩٠/٧/٣٠) (طعن ٤٦/٢ ق جلسة ١٩٧٩/٣/١٩) (طعن ٣٤/١٩٠ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/١٩)٠

(طعن ٥٢/١٧٦٦ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٩) (طعن ٥٤/٣٩٣ ق جلسة ١٩٨٩/١١/٢٧)٠

ومدة تقادم دعوى المسئولية حددتها م ١٠٤ قانون التجارة وهي (١٨٠ يوم) ٠

(طعن ٢٢/٤٠٨ ق جلسة / / ١٩٥٦) السنة ٧ صـ١٤٢

٢- العلاقة بين (الشاحن) وهيئة السكة الحديد علاقة عقدية يحكمها عقد النقل ولائحه نقل البضائع ومقتضاها دفع رسوم الأرضية قبل تسليم الرسائل (طعن ٣٢/١٣٥ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٨)٠

٣- مسئولية (أمين النقل) (مسئولية عقدية) عدم تسليمة البضاعة إلي المرسل إليه أثره (ترتيب مسئولية) شرطة م ١٠٤ من قانون التجارة نفي المسئولية وسيلته إثباته أن الإخلال بالالتزام راجع لسبب قهري٠

(طعن ١٠٥/٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/٤/١٣)٠

٤- التزام الشاحن المترتب علي عقد النقل عدم انقضائه (بخطأ الغير) طالما لم يترتب علي ذلك (استحالة التنفيذ)٠

(طعن ١٣٥/٣٢ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٨)٠

أحكام النقض في مسئولية الناقل البحري عن البضاعة :-

١- يعتد بشأن البضاعة عند احتساب التعويض (بسعر البضاعة بالسوق في ميناء الوصول(وقت التفريغ٠

(طعن مدني ٣٥٥/٣٦ ق جلسة ١٩٧١/٢/٤)٠

٢- يلتزم الناقل في حال فقد البضاعة أو هلاكها أو تلفها أثناء الرحله طبقا (م ٢٢١ مدني) بتعويض صاحبها عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب طبقا لما يتوقعه الناقل المعتاد في مثل الظروف الخارجية التي وجد فيها وقت التعاقد وأن حساب التعويض إنما يكون علي أساس القيمة السوقية للبضاعه الفاقدة في ميناء الوصول إذا كانت القيمة السوقية تزيد عن سعر شراء البضاعة وأن المقصود بالقيمة السوقية للبضاعة هو سعرها في السوق الحر في ميناء الوصول التي تخضع للعرض والطلب ولا عبره بالسعر الجبري للبضاعة٠

(طعن ١٤/٣٨ ق جلسة ١٩٧٣/٤/١٧) (طعن ٣٥٥/ ٣٦ق جلسة ١٩٧١/٢/٤)٠

(طعن / ق جلسة ١٩٧٠/١٢/٨) (طعن / ق جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)٠

(طعن / ق جلسة ١٩٦٨/٤/٢٤)٠

٣- مسئولية الناقل البحري عن (هلاك البضائع وتلفها) تقوم عن الفتره بين استلام البضاعة في ميناء القيام وبين تسليمها لصاحب الحــق فــي ميناء الوصول وهي (مسئولية تقصيرية)

(طعن ٤٢٣/ ٣٩ق جلسة ١٩٧٤/١/١١) السنة ٢٥ صـــ ٢١٠)٠

٤- التزام الناقل البحري بتسليم الرسالة (التزام بتحقيق غاية) مؤداه قيام مسئولية حتى تمام التسليم الفعلي أثره تفريغ المرسل إليه الرسالة لا يدل بذاته علي تمام التسليم الفعلي قبل التفريغ نفي مسئولية الناقل البحــري شرطه إثبات أن العجز أو التلف نشأ عن عيب في البضـــاعة ذاتهـــا أو بسبب (قوة قاهرة) ولأن التفريغ يمكن من فحص والتحقق مـــن حالـــة الرسالة علي نحو يرتب اعتبار العجز أو التلف الذي يتم اكتشافه بعـــد التفريغ حاصل أثناء عملية التفريغ وبسببها (طعن ٦٧/٤٥٨ ق جلســـة ٢٠٠٤/٤/٢٧)٠

٥- لما كان الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه قد انتهي كلاهما إلـــي أن (التلف) الذي أصاب الرسالة نتيجة إندفاع المياة من مواسير الباخرة إلي الرصيف الذي كانت عليه البضاعة حيث حدث بعد إنتهاء الرحلـــة البحرية وتسليم البضاعة إلي الوزارة الطاعنة فأن التكييـــف الصـــحيح لمسئولية الشركة المطعون ضدها (الناقلة) فـــي هـــذه الحالـــة تكـــون (مسئولية تقصيرية) وليست عقدية حيث ينقض عقـــد النقـــل (بالتنفيـــذ وتسليم البضاعة) (طعن ٤٢٣/ ٣٩ق جلسة ١٩٧٤/١١/١١)

٦- عقد النقل يلقي علي الناقل (التزام بتحقيق غاية) هي ضمان وصول الأشياء المراد نقلها سليمه إلي المرسل إليه فأن تلفت أو هلكت فللمرسل

إليه إثبات حدوث ذلك أثناء تنفيذ عقد النقل أنه بذلك أخل بالتزامه دون حاجه لأثبات وقوع خطأ من جانبه وللناقل لدفع هذه المسئولية إثبات أن التلف أو الهلاك إنما قد نشأ عن عيب في الأشياء المنقولة ذاتها أو قوة قاهرة أو خطأ من مرسلها ولا ينقضي التزام الناقل إلا بوصول البضاعة سليمة إلي جهة الوصول حتى ولو أخطر المرسل إليه وأعذر باستلامها طالما لم يتسلمها فعلا وللناقل إذا أراد التخلص من المسئولية حال امتناع المرسل إليه عن استلامها أن يلجأ إلي محكمة الأمور المستعجلة الجزئية لإثبت حالتها بإيداعها أحد المخازن أو الأدله ببيع جزء منها بقدر أجرة النقل طبقا (م ١٠٠ تجارة) (طعن ٣٢/٢٥٣ ق جلسة ١٩٦٦/١٢/١٥).

٧- عقد النقل البحري لا ينقضي وتنتهي مسئولية الناقل البحري عن البضاعة إلا بتسليمها للمرسل إليه أو نائبه (تسليما فعلياً) بحيث تنتقل إليه حيازتها ويتمكن من فحصها والتحقق من حالتها ومقدارها ولا يغني عن ذلك التسليم وصول البضاعة إلي جهة الوصول حتى ولو أنذر المرسل إليه بوصولها وأعذر باستلامها طالما لم يتسلمها فعلا كما لا يغنى كذلك تسليمها لمصلحة الجمارك لأنها ليست نائبه عن المرسل إليه (طعن ٥٣/١٨٩٠ ق جلسة ١٩٩١/٤/١) (طعن ٥٥/٥٣٧ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٨).

(طعن ١٤٩٨/ ٥٢ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/١٥).

أحكام النقض في المسئولية عن حوادث عقد نقل الأشخاص:

١- **عقد نقل الأشخاص** يلقي علي عاتق (الناقل) التزاما بضمان سلامة الراكب فالتزامه التزام بتحقيق غاية فإذا أصيب الراكب أثناء تنفيذ عقد النقل تقوم مسئولية عن الضرر بغير حاجه إلي إثبات وقوع الخطأ في جانبه الناقل (طعن ١١٨٠/ ٤٧ق جلسة ١٩٨١/٤/٢٩) (طعن ٣١/٣٠٠ ق جلسة ١٩٦٦/١/٢٧)٠

٢- لا ترتفع مسئولية الناقل عن سلامة الراكب إلا إذا أثبت الناقل أن الحادث قد نشأ عن (قوة قاهرة) أو خطأ الراكب والمضرور أو خطأ الغير ويشترط **في خطأ الغير** الذي يعفي الناقل من المسئولية ألا يكون في مقدور الناقل توقعه أو تفادية وأن يكون هذا الخطأ وحده هو الذي سبب الضرر للراكب٠

(طعن ٣١/٣٠٠ ق جلسة ١٩٦٦/١/٢٧) (طعن ٤٦/٣٣١ ق جلسة ١٩٨٠/٥/٢٨)٠

(طعن ٥٥/١٣٨٧ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٤)٠

٣- عقد نقل الأشخاص يلقي علي عاتق الناقل التزام بتحقيق غاية هي (ضمان سلامة الراكب) ويكفي الراكب إثبات اصابته أثناء تنفيذ العقد لإثبات إخلال الناقل بالتزامه وقيام مسئوليته عن الضرر الناشئ عن الإصابه دون حاجه لإثبات وقوع خطأ من جانبة وترتفع هذه المسئولية بالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير الذي لم يكن في مقدور الناقل توقعة أو تفادية متي كان هذا الخطأ هو سبب الضرر الحادث للراكب٠

(طعن ٢٦/٢٦٣ ق جلسة ١٩٦٢/٤/٢٦) (طعـن ٤٥/٧٨٤ ق جلسـة ١٩٧٩/٣/٧).

الفصل التاسع

(عقد العمل)

والتعويض عن

المنازعات التي تنشأ عن عقد العمل

أ) أصابات العمل ٠

ب) الفصل التعسفي ٠

٦٨- أولا التعويض عن أصابة العمل :-

معني إصابة العمل :-

هي كل حادث مفاجئ غير عادي نشأ عن قوة قاهرة خارجة عن إرادة العامل ووقعت خلال وأثناء تنفيذ العمل وبسببة نتج عنه جرح أو اضطراب بالذهن أو عجز عن العمل.

فيلزم توافر ثلاث شروط لأعتبار اصابه عمل : -

١- وقوع حادث مفاجئ غير عادي.

٢- حصول ضرر للعامل المؤمن عليه أو علي ذهنه.

٣- وقوع الإصابة في مكان العمل أثناء وبسبب أداء وتنفيذ ذلك العمل وتحت إشراف ورقابة صاحب العمل أو وقوع الإصابة أثناء ذهاب العامل إلي مقر عمله أو عودته إلي منزله بالطريق الطبيعي والمعتاد دون أن ينحرف عنه وأن يكون الذهاب أو الإياب دون توقف أو تخلف أو إنحراف عن الطريق الطبيعي (طعن ١٥٧٧/٥٠ ق).

ويحرر صاحب العمل (بلاغ) بها من أصل وصورتين تسلم أحداهما إلي قسم الشرطة ويحرر عنها محضر شرطه وتسلم الصورة الأخري إلي مستشفي التأمين الصحي حيث يعالج وتقدر له نسبة العجز إذا تخلف عجز عن الإصابة.

ومن أحكام النقض:-

١- متي كانت تسوية المعاش للمطعون ضده تمت طبقاً لأحكام قانون المعاشات العسكرية رقم ١٩٣١/٥٩ ولم يراع فيها تعويض عن إصابته

أثناء عمله فأن هذه التسوية لا تحول دون الحكم له بكل التعويض الذي يستحقة عن إصابتة طبقا لأحكام القانون المدني (طعن ٣٣/١٨١ ق جلسة ١٩٦٧/٣/٢)٠

٢- أن حصول الموظف علي المبالغ المقررة له بقانون التأمينات الإجتماعية بشأن إصابة العمل يمنعة من مطالبة رب العمل بالتعويض طبقاً لأحكام القانون المدني إلا اذا وقع الحادث بسبب خطئه الجسيم ٠ (طعن ٤٣/٨٢ ق جلسة ١٩٧٦/١٢/١٦)٠

٣- قيام علاقة سببية بين الإصابة والعمل وهذه تخضع لتقدير محكمة الموضوع طبقاً للوقائع ونتيجة تقرير الخبير مع مراعاه أنه إذا حدثت الإصابة نتيجة عمل محظور القيام به هنا لا يستحق عنها تعويض باعتباره عملا غير مشروع٠

ج) أنواع التعويضات المستحقة للعامل عن الإصابة خطأ

أ) تعويض أجر **ب) تعويض إصابة عمل**

أولاً تعويض الأجر:-

هو مبلغ من النقود يصرف للعامل يعادل أجرة المسدد عنه الاشتراك للجهة الملتزمة بصرف التعويض ويستحق ذلك الأجر من اليوم التالي لوقوع الإصابة وتقوم بصرفة جهة العمل سواء مهنة حرفية أو شركة أو مؤسسة وبصرف تعويض الأجر طوال فترة العجز عن العمل مهما كانت المدة إلي أن يتبين عجزة المستديم أو يبلغ سن المعاش أو يتوفي ولكن إذا بلغ سن المعاش لا يستحق المعاش المقرر لتأمين الشيخوخة فلا تعد أجراً وإنما هي تعويض عن إصابة العمل أثناء تأديه الخدمة فلا

تخضع للضرائب وشرائحها كما لا تخصم منها اشتراكات التأمينات الاجتماعية٠

د) ثانياً تعويض الإصابة:-

نصت م ٥١ ق التأمينات الاجتماعية عن رقم ٧٥/٧٩ علي حالتين تعويض الإصابة هما٠

أ) - تعويض العجز الكامل في هذه الحالة تستحق العامل معاشات بواقع ٨٠% من متوسط أجرة الشهري المسدد عنه الاشتراكات خلال السنة الأخيرة أو خلال مدة الاشتراك في التأمين أن قلت عن ذلك بحد أدني ٢٠ جنية وأقصي ٢٠٠ جنية طبقاً م ٢٤ معدله بقانون ١٩٨١/٦١ فإذا كان العجز الكامل أو الوفاه سبباً في إنهاء خدمة المؤمن عليه زيد المعاش بنسبة ٥% كل خمس سنوات من تاريخ استحقاقة حتى بلوغ المؤمن عليه سن الستين حقيقه أو حكماً٠

س- ب- تعويض العجز الجزئي:-

نصت م ٥٢ ق ١٩٧٥/٧٩ أنه إذا نتج عن الإصابة عجز جزئي مستديم بنسبة ٣٥% فأكثر يستحق المصاب معاشاً يساوي نسبة ذلك العجز من المعاش المنصوص عليه بمادة ٥١ ق ٧٥/٧٩ بنسبة ٨٠% فإذا أدي العجز الجزئي المستديم إلي أنهاء عقد العمل لعدم وجود عمل آخر لدي صاحب العمل يلائم حالة العامل المؤمن عليه زيد معاشة بنسبة ٥% كل خمس سنوات حتى تاريخ بلوغ المؤمن سن الستين حقيقة أو حكماً بحد أدني ٢٠ جنية في حالة بلوغ التقاعد أو العجز الكامل أو الوفاة ٠

ص) ويحرم العامل من الحقوق سالفة الإشارة طبقاً م ٥٧ ق ١٩٧٥/٧٩ في حالتي :-

١- تعمد المؤمن عليه إصابة نفسة.

٢- حدوث الإصابة نتيجة تصرف مشين من جانب المصاب كتعاطي الخمور والمخدرات أو مخالفة تعليمات الأمن والرقابة أثناء العمل بحيث تكون هي السبب المباشر في الإصابة.

ط) وللعامل حق الرجوع علي الغير بالتعويض طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية كنص (م ١٦٣ مدني):-

حيث أن المشرع المصري قرر ذلك لأن التعويض المقرر بقانون التأمينات الإجتماعية لا يغطي جميع الأضرار المباشرة فيرجع علي المسئول سواء كان صاحب العمل أو شخصاً من الغير بشرط ثبوت الخطأ في حق المسئول لاستحقاق التعويض.

وذلك إلي جانب حقه قبل هيئة التأمينات الاجتماعية.

ظ) طبيعة الخطأ الموجب للمسئولية:-

لا يشترط فيه الجسامة وإنما يكفي لاستحقاقه التعويض إنحراف صاحب العمل عن سلوك الرجل العادي ولو كان ذلك الخطأ يسيراً.

والمسئولية تكون عن خطأ صاحب العمل الشخصي الذاتي فلا يسأل عن أعمال تابعية لأنها في حكم الكفيل المتضامن وهذه مصدرها (القانون) وهو خطأ واجب الإثبات لا تطبق في شأنه أحكام المسئولية المفترضة الواردة (بمادة ١٧٨ مدني) (طعن ٥٣/٢٠٤٢ ق) ومتي اقتضي العامل المصاب التعويض الجزائي من هيئة التأمينات الاجتماعية فأن له حق

الرجوع علي صاحب العمل بسبب خطئه الجسيم للحصول علي الفــرق بين التعويض الجزائي الذي حصل عليه وبين التعويض الكامل الــذي يغطي كل أضرار الإصابة اتحاد الالتزامين المذكورين في الغاية وهي جبر الضرر مكافئاً له دون زيادة وإلا كان أثراء علي حساب الغير بلا سبب•

(طعن ٢٩/٣٠٨ ق جلسة ١٩٦٤/٦/٢٥)•

٤) أحكام النقض في التعويض عن الإصابة الخطأ للعامل :-

١- خطأ صاحب العمل الشخصي الذي يرتب مسئولية الذاتية في معني م ٣/٦٨ ق ١٩٧٥/٧٩ واجب الإثبات ولا تطبق بشأنه أحكام المسئولية المفترضة المنصوص عليها بمادة ١٧٨ مدني•

(طعن ٦٥/٩٥٣٦ ق جلسة ١٩٩٦/١٠/٢١) •

(طعن ٦٣/٤١٧٥ ق جلســة ١٩٩٤/٦/٢٧) (طعــن ٥١٩٦ / ٦٢ ق جلسة ٢٠ / ٥ / ١٩٩٣) •

٢- رجوع الإدارة علي العامل الموظف بما حكم به عليها من تعويض قصره علي حالة الخطأ الشخصي دون المصلحي أو المرفق ويشــترط في الخطأ الشخصي كونه جسيماً أو مدفوعاً فيه بعوامل شخصية قصــد بها مجرد النكايه أو الإيذاء أو تحقيق منفعه ذاتيه له أو لغيرة•

(طعن ٦٨/٣٠٢١ ق جلسة ١٩٩٩/٣/١٦)•

٣- طلب التعويض عن إصابة العمل من صاحب العمل يجوز اســتناده إلي قواعد (المسئولية التقصيرية) إلي جانب قانون التأمينات الاجتماعية إذا كان خطأه جسيماً •

(طعن ١٤٦٤/٥١ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٩).

(طعن ٨٨٨/٤٣ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٢٦).

٤- تعويض الأجر عن إصابة العمل شرطه استحقاق معاش العجز الجزئي المستديم وثبوت العجز ونسبته وليس من تاريخ الإصابة المواد ٤٩، ٥٢ ق ١٩٧٥/٧٩).

(طعن ٢٤٥٦/٦٢ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٣).

وهو واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق .

(طعن ٤٤٥٦/٦٢ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/١٣).

٥- رجوع العامل علي رب العمل (بالتعويض عن إصابة العمل وفقا لقواعد (المسئولية التقصيرية) شرطه نشوء الإصابة عن خطأ جسيم من جانبة الخطأ الجسيم شموله كل فعل خاطئ سواء كون جريمة من عدمه

(طعن ٤٨٦/٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/٢٩).

٦- إذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه علي سند من افتراض الخطأ في جانب الطاعنة بالتطبيق لأحكام المسئولية الشيئية المنصوص عليها في المادة ١٧٨ مدني أن يستظهر قيام خطأ ذاتي وقع من الشركة الطاعنة أدي إلي موت مورث المطعون عليهم وتحجب بذلك عن بحث مدي أعمال أحكام المادة ٦٨ من قانون التأمين الاجتماعي فيما تضمنته من أحكام خاصة بشأن خطأ صاحب العمل الواجب الإثبات أو ما تمسك به المطعون عليهم من قيام مسئولية الطاعنة وفقاً للمادة ١٧٤ مدني فإنه يكون معيباً .

(الكعن رقم ٩٢٨ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٨/٤/١٢).

٧- حق العامل المصاب قبل هيئة التأمينات الاجتماعية اختلافة عن حقه في التعويض قبل المسئول عن الفعل الضار جواز الجمع بين الحقين
(طعن ٤٨/١٥٢٧ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٠).

٨- إصابة العامل نتيجة خطأ من (تابع رب العمل)
جواز رجوع العامل عليه استناداً إلي مسئوليته عن اعمال تابعه لا محل لأعمال حكم المادة ٤٢ ق ١٩٦٤/٦٣ إلا عند بحث المسئولية الذاتيه لرب العمل .
(طعن ٤٨/١٥٢٧ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٠).

٩- تنفيذ هيئة التأمينات الاجتماعية لالتزامها قبل العامل أو ورثته في تأمين إصابات العمل لا يخل بحقهم قبل الشخص المسئول.
(طعن ٤٨/١٥٢٧ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٠).

١٠- **القاعدة**: أنه لا يجوز للمضرور الجمع بين أكثر من تعويض كاف لجبر الضرر الذي لحقه وأن للمحكمة أن تخصم من مبلغ التعويض الذي يلتزم به (المسئول) المبالغ التي تلقاها المضرور من الغير فإذا نشأت (إصابة العمل) من (خطأ الغير) واستحق العامل تعويضاً جزافياً من (التأمينات الاجتماعية فيجب خصم هذا المبلغ من التعويض الذي يلتزم به الغير).
(طعن ٥١٩٦ / ٦٢ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٠).

١١- الخطأ الجسيم في معني المادة الرابعة من قانون إصابات العمل رقم ١٩٣٦/٦٤ المقابله للمادة ٤٢ ق ١٩٦٤/٦٣ الخاص بالتأمينات الاجتماعية هو الذي يقع بدرجة يسيره ولا يشترط أن يكون متعمداً.

(طعن ٤٢/٢٦٢ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٢٩)٠

١٢- مفاد نـص المـادة ٤١ ق ١٩٦٤/٦٣ والمقابلـة لمـادة ٦٦ ق ١٩٧٥/٧٩ أن العامل الذي تسري عليه أحكام تأمين إصابة العمـل إذا إصيب نتيجة حادث أثناء العمل أو بسببه وكانت الإصابة ترجع إلي فعل ضار من شخص آخر خلاف صاحب العمل فأن ذلك لا يعفي الهيئة من التزامها بالتعويض ولا يخل بما يكون للمصاب من حق قبل الشـخص المسئول وفقاً لأحكام المسئولية التقصيرية الواردة في القـانون المـدني لإختلاف مصدر كل حق عن الآخر٠

(طعن ٤٣/٥٣٨ ق جلسة ١٩٧٧/٣/١)٠

١٣- ما تؤديه الهيئة العامة للتأمين والمعاشات للعامل أو ورثته بسـبب إصابة العمل إنما هو مقابل ما تستأدية هذه الهيئة من اشتراكات تأمينية بينما يتقاضي حقه في التعويض عن الفعل الضار بسبب الخطـأ الـذي يرتكبه المسئول وليس هناك ما يمنع من الجمع بين الحقين٠

(طعن ٤٧/٩٧٩٠ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٧) (طعن ٥٤/١٢٩١ ق جلسـة ١٩٨٨/٢/٣)٠

١٤- نص م ١/١٧٤ مدني بأن المتبوع يكون مسئولاً عن الضرر الذي يحدثه تابعة بعمله غير المشرع متي كان واقعاً منه حال تأديه وظيفته أو بسببها وكانت مسئولية المتبوع عن تابعه ليست مسئولية ذاتيه أما هـي في حكم مسئولية الكفيل المتضامن وكفالته ليست مصدرها العقد وإنمـا مصدرها القانون فأنه لا جدوي من التحدي في هذه الحالة بـنص م ٤٢ ق ١٩٦٤/٦٣ والتي لا تجيز للمصاب فيما يتعلق بإصـابة العمـل أن

يتمسك ضد الهيئة بأحكام أي قانون آخر ولا تجيز له ذلك أيضاً بالنسبة لصاحب العمل إلا إذا كانت الإصابة قد نشأت عن خطأ جسيم من جانبه ذلك أن مجال تطبيق هذه المادة هو عند بحث مسئولية رب العمل الذاتيه (طعن ١٤٩/٤٨ ق جلسة ١٩٨١/٦/٣٠)٠

١٥- نص م ٦٨ ق ٧٥/٧٩ الخاص بالتأمين الاجتماعي علـــي أنـــه لا يجوز للمصاب أو المستحقين عنه التمســـك ضـــد الهيئـــة المختصـــه بالتعويضات التي تستحق علي الإصابة طبقاً لأي قانون آخـــر كمـــا لا يجوز لهم ذلك أيضاً بالنسبة لصاحب العمل إلا إذا كانت الإصـــابة قـــد نشأت عن خطأ من جانبه٠

يدل علي أن مناط رجـــوع العامـــل المضـــرور أو المســـتحقين عنـــه بالتعويض علي صاحب العمل أن يثبت أن إصابة العمل قد نشأت عـــن خطأ شخص من جانب صاحب العمل يرتب مسئوليته الذاتيه عن هـــذا التعويض وهو خطأ واجب الإثبات فلا تطبق في شأنه أحكام المســـئولية المدنية التي تقوم علي (خطأ مفترض) منصوص عليـــه (عـــادة ١٧٨ مدني)

لما كان الحكم المطعون عليه قد أقام قضاءه بإلزام الطـــاعن (صـــاحب العمل) بالتعويض عن إصابة عمل علي أفتراض خطئه افتراضاً لا يقبل إثبات العكس طبقاً لأحكام المسئولية الشيئية (م ١٧٨ مدني) فأنه يكـــون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقة ولم يعمـــل حكـــم م ٦٨ ق ٧٥/٧٩ بالتأمين الاجتماعي فيما تضمنه من وجوب (ثبوت الخطـــأ الشخصـــي لصاحب العمل) مما يعيبه ٠

(طعن ٧١/٣٢٠٥ ق جلسة ٢٠٠٢/٦/٢٥)٠

١٦- اعتبار (الوفاة) (إصابة عمل) (واقع) بقدرة (قاضي الموضـــوع) ولإقاربة لمحكمة النقض عليه في ذلك مادام استخلاصه ســائغاً (طعــن ٥٦/٥٦٢ ق جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٨١) ٠

١٧- المطالبة (بالمعونه اليومية عن التعطل بسبب العلاج من إصـــابة العمل) (قاطعة لتقادم مصاريف العلاج) التزام هيئة التأمينـــات بعـــلاج العامل المصاب وفقاً للتعليمات التي تحددها وبحث توافر شروط هـــذه التعليمات من سلطه المحكمة في تقدير الـــدليل (طعـــن ٥٢/٢٠٢٢ ق جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٨٧)٠

س) هل إصابة الإجهاد أو الأرهاق تجعل العامل يطلب تعويضاً آخراً إلي جانب تعويض إصابة العمل مستنداً إلي قانون آخر غير قانون التأمينات؟

ج) لا يجوز لأن القواعد التي قررها المشرع بشأن تأمين إصابة العمل والتعويض عنه قواعد كافية لجبر جميع الأضرار المادية والأدبية التي يمكن أن تلحق العامل ولا يجوز إلزام الهيئـــة المختصـــة بتعويضـــات أخري بناء علي أي قانون آخر ٠

(طعن ٢٦/١٨٧٣ ق محكمة إدارية عليا الدائرة الأولي)٠

٦٩- صيغة دعوي تعويض عن إصابة عمل

أنه في يوم .... الموافـق / / ٢٠٠

بناء علي طلب السيد/ ....ومقيم....................

ومحله المختار مكتب الأستاذ/ ....المحامي

أنا................محضر محكمة ....الجزئية قـد انتقلـت حيث إقامة / ....

١- السيد/ ....مالك المصنع...................

٢- السيد/ رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ويعلن بمقر إدارة الهيئة الكائن..

وأعلنتهما بالآتي

الموضوع

بتـاريخ / / ٢٠٠ أثنـاء عمـل الطالـب بمصـنع (............) فوجئ بماكينة القطع تنزل علي أطراف يـدة اليسـري وبترتها فنقل الطالب للإسعاف بمستشفي ....لعـدم وجـود إمكانيـة إسـعاف بالمصـنع ثـم نقـل إلـي مستشـفي ....لإستكمال العلاج٠

وقد نتج عن إصابة الطالب (ألم رهيب) وتخلف عنها (عاهة مسـتديمة) نتيجة بتر أطراف يده اليمني حيث اصبح عالة مما افقده القـدرة علـي الكسب إلي جانب ما انفقة الطالب من مبالغ طائلة عن علاجة خاصـة وأنه يحتاج عملية تجميل وتتطلب مصاريف باهظة التكاليف ولما كـان

ما حدث للطالب بسبب خلل بالماكينة وأثناء العمـــل وبســـببه فقـــد تـــم الإخطار عنه إلي مكتب..............التأمينات الاجتماعية التابع لهيئة العامة التي يمثلها المعلن إليه الثاني بصفته برقم............إصــــابات عمــــــل ولمـــــا كـــــان قـــــانون العمـــــل الجديـــــد رقـــــم لسنة...............قد نص علي أن علي المنشأة تـــوفير وســـائل السلامة والصحة المهنية في أماكن العمل بما يكفل الوقاية من مخـــاطر العمل واضرارة وعلي الأخص ما يأتي:-

١- المخاطر الميكانيكية وهي كل ما ينشأ من الاصطدام أو الاتصـــال بين جسم العامل وبين جسم صلب كمخاطر الأجهزة والآلات ٠

ولما كان ذلك فأن الطالب يستحق تعويضاً عن تلك الإصابة التي نـتج عنها (عاهة مستديمة) أثرت بشك بالغ علي قدرة الطالب وعمل مـــدي حياتة ولما كان المعلن إليه الثاني بصفته ملتزم بـــأداء كافـــة الحقـــوق الناشئة عن هذا التأمين بغض النظر عن سبب الإصـــابة أو الشـــخص المتسبب فيها وسواء كان صاحب العمل قد سدد اشتراكات التـــأمين أو تأخر في أدائها والهيئة وشأنها في الرجوع عليه بالاشتراكات المقـــررة مع المبالغ الإضافية فقد تم اختصام المعلن إليه الثاني لما سبق ويحق لما سبق للطالب رفع هذه الدعوى الماثلة ٠

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليهما وسلمت كل منهما صورة من هذه الصـــحيفة وكلفتهمـــا الحضـــور أمـــام محكمـــة الابتدائيـــة د/ ....عمـــال كلـــي بمقرهـــا الكـــائن

بجلستها المنعقدة علناً صباح يوم ....الموافق / / ٢٠٠ الساعة ٩ صباحاً وما بعدها لسماعها الحكم بإلزامها ضامنين متضامنين بأن يدفعوا إلي الطالب مبلغ (.......) جنيه تعويضاً جابر للأضرار المادية والأدبية عن إصابة الطالب أثناء العمل يوم............الموافق / / ٢٠٠ والذي كان نتيجة إصابة الطالب ببتر أطراف يدة اليمني بالتقرير الموضح بصدر الصحيفة مع إلزامهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل بلا كفالة .

٧٠- التعويض عن الفصل التعسفي (م ٦٦٦ مدني)

استحقاق العامل للتعويض إذا ما فصل من عمله بدون مبـــرر أو عـــذر مقبول بشرط تحقق ضرر للعامل من جراء ذلك٠

ويشترط الاستحقاق التعويض ما يلي:-

١- وجود عقد قائم لم تنته مدته ٠

٢- فصل صاحب العمل للعامل بدون مبرر أو سند قانوني ولكن يتحقق الفصل في أحوال تقصير العامل في أدائة لعملـــه أو اعتـــداء العامـــل بالضرب علي صاحب العمل ٠

٣- حصول ضرر للعامل من جراء الفصل كي يعد تعسفياً يستحق عنه تعويض

٤- عدم أخطار صاحب العمل للعامل قبل انتهاء العقد بمدة كافية كـــي يدبر أمره ٠٠

٥- مرور مهله قانونيه بين الأخطار والفصل ٠

ومن أحكام النقض في التعويض عن الفصل التعسفي:

١- علي من يدعي حصول الفصل التعسفي إثبات (م ٢/٦٩٥ مـــدني) (طعن ٢٤/٢٠٢ ق جلسة ١٩٥٨/٥/١٥)

٢- التعويض عن مهلة الأخطار والتعويض عن الفصل بغيـــر مبـــرر يختلفان في أساسهما القانوني فالتعويض الأول التزام فرضــــه القـــانون علي من يفسخ العقد غير المحدد دون مراعاه المهلـــة التـــي يجـــب أن تمضي بين الأخطار والفصل سواء أكان الفسخ بمبرر أو بغير مبـــرر

وأما التعويض الثاني فهو مقابل الضرر الذي يصيب العامل نتيجة فصله بغير مبرر لذلك اجاز المشرع الجمع بين التعويض في (م ٧٤ من قانون العمل و م ٢/٦٦٥ مدني) (طعن ٣٨/٤٥١ ق جلسة ١٩٧٤/١٢/٢٨).

٣ - دعوى التعويض عن الفصل التعسفي من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل تقادمها بمضي سنة بدء سريانها من تاريخ أخطار العامل بقرار إنهاء خدمته أو علمة به يقينيا (المواد ٩١، ٦٨٩ مدني).

(طعن ٥٤/٤٩٩ ق جلسة ١٩٩٠/١٦/١٥) (طعن ٣٩٣ / ٣٥ ق جلسة ٨ / ٤ / ١٩٧٢).

٤- أنهاء الخدمة للعامل بالقطاع العام في ظل ق ١٩٧٨/٤٨ بإصدار قانون العاملين بالقطاع العام والمهني للرابطة التعاقدية لا يستحق عنه تعويض وأن أتسم بالتعسف والإصابة لضرر باستثناء الفعل بسبب النشاط النقابي (طعن ٥٥/١١٠٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٨)

٥- إذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين فأن للطرف الآخر الحق في التعويض عما أصابة من ضرر من جراء هذا الفسخ ويعد تعسفياً إذا وقع حجز تحت يد صاحب العمل.

(طعن ٢٤/٢١٠ ق جلسة ١٩٥٨/١٠/١٦).

٦- رجوع العامل للعمل واعادته إليه واستجابة رب العمل لذلك ما قد تري معه (محكمة الموضوع أنه خير تعويض يغطي المطالبة بالتعويض الأدبي من الفصل التعسفي.

(طعن ٥٥/٢٤٠٢ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٨) (لم ينشر).

٧- (الأجر) من عناصر تقدير التعويض ويرتبط به (طعن ٣٠/٤٠٠ ق جلسة ١٩٦٤/٦/٢٤)٠

٨- للعامل الحق في تعويض ما أصابة من ضرر مادي مباشر بسبب إنهاء عقد عمله بغير مبرر مشروع٠

(طعن ٢٩/١٤٣ ق جلسة ١٩٦٧/٣/١٥)٠

٩- تستوجب م ٧٤ ق ١٩٥٩/٩١ من قانون العمل عند تقدير التعويض عن فسخ العقد بلا مبرر مراعاه (نوع العمل) (ومقدار الضرر) (ومدة الخدمة) (والعرف الجاري) وإذا كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن التعويض عن الأنهاء التعسفي لعقد العمل يقدر بالنظر إلي الأضرار التي لحقت بالعمل ويشمل ذلك ما لحقة من خسارة وما فاته من كسب وفقاً للقواعد العامة للقانون المدني وكان تعيين العناصر المكونة للضرر قانونا والتي يجب أن تدخل في حساب التعويض من المسائل القانونية التي تهيمن عليها محكمة النقض فأن الحكم المطعون فيه إذ قضي بالتعويض علي هذه الصورة المجملة ولم يبين عناصر الضرر فأنه يكون قد عارة (البطلان) لقصور أسبابه (طعن ٣٦/١٢٩ ق جلسة ١٩٧٢/٥/١٣)٠

س) ما الحكم إذا تأثرت حالة العامل المفصول تعسفياً نفسيا فأزدادت سوءاً ومات نتيجة مضاعفات المرض ؟

ج) يستحق العامل تعويضاً عن ذلك إذا ثبت بالتقرير الطبي أن فصل العامل هو الذي أدي إلي أزياد حالته سوءاً وعجل بوفاته وكان الفصل تعسفياً ليس له مبرراً قانونياً٠

ومن مبادئ محكمة النقض:-

أنه إذا تسبب في الوفاة (فعل ضار) فأن هذا الفعل لابد أن يسبق الموت ولو بلحظة ويكون لمن وقع عليه الضرر التعويض بقدر ما وقع من ضرر ومادام قد ثبت له الحق قبل وفاته فأن ورثته يتلقونه عنه في تركته ويحق لهم المطالبة بتعويض عن هذا الضرر المادي الجسيم

س) متي يسقط حق العامل المصاب في التعويض والمعاش؟

والجواب :-

يسقط الحق فى أحوال :-

١- إذا لم يبلغ المصاب عن واقعة إصابته خلال ميعاد(٤٨ ساعة) وظروف الإصابة.

٢- قيام صاحب العمل أو المشرف علي علاج العاملين بإبلاغ الشرطة عن كل حادث يقع لأحد عماله بعجزة عن العمل خلال ٤٨ ساعة من تاريخ تغيبه عن العمل ويزكر بالبلاغ اسم العامل المصاب وعنوانه وموجز الحادث وظروفة والجهة التي نقل إليها .

بعد إصابته لعلاجة:-

وبالنسبة للهيئات والمؤسسات العامة يكتفي بعمل محضر تحقيق إداري يجري بمعرفة السلطة المختصة لدي صاحب العمل حال حدوث الواقعة داخل النطاق الزمني والمكاني للعمل .

٣- إثبات حالة العجز المتخلف عن الإصابة بشهادة من الهيئة العامة للتأمين الصحي.

٧١- صيغة دعوى تعويض عن فصل عامل تعسفياً

أنه في يوم .... الموافــق / / ٢٠٠

بناء علي طلب السيد/ ....ومقيم...................

ومحله المختار مكتب الأستاذ/ ....ومقيم............

أنا / ....محضر محكمة ....قد انتقلت حيث إقامة

السيد/...........ومقيم ....(صاحب العمل)

وأعلنته بالاتي

الموضوع

الطالب يعمل لدي المعلن إليه بموجب عقد عمل مؤرخ / / ٢٠٠ وكان حسن السير والسلوك في محل العمل ومنتظم في مواعيــد عملــه وفي يوم / / ٢٠٠ فوجئ الطالب بدون ســابق إنــذار وبــدون مبرر قانوني بفصله وحيث أن عقد العمل لم تنته مدته بعد وأن الفصــل تم لمجرد الكيد والانتقام وحرمان الطالب من حقوقة إلي جانــب أجــرة الشهري فأن ذلك يعد (خطأ جسيماً) من قبل صاحب العمل يستحق عنه الطالب (تعويضاً) ٠

ومن أحكام النقض في هذا الصدد:-

- إذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للطرف الآخر الحق في التعويض عما أصابة من ضرر من جراء هذا الفسخ ويعد تعســفياً إذا وقع حجز تحت يد صاحب العمل ٠

(طعن ٢٤/٢١٠ ق جلسة ١٦/١٠/١٩٥٨)٠

ويتحقق ذلك (الضرر) تقوم مسئولية صاحب العمل وأن ما لحق الطالب من ضرر نتيجة الفصل وإنقطاع الأجر الشهري وهو مورد رزقة الوحيد الذي يتكسب منه خاصة وأنه عائل لأسرة كبيرة فيحق للطالب طلب تعويض قدرة ....جنية جابراً للأضرار المادية والأدبية التي ترتبت علي ذلك الفصل ٠

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت حيث إقامة المعلن إليه وسلمته صورة من هذه الصحيفة وكلفته الحضور أما محكمة...................الابتدائية ومقرها

بجلستها المنعقدة علنا صباح يوم ....الموافق / / ٢٠٠ الساعة ٩ صباحاً وما بعدها لسماعة الحكم عليه بأن يدفع للطالب مبلغ جنية تعويضاً جابراً للأضرار المادية والأدبية مع إلزامه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ٠

ولأجل العلم ٠٠٠٠٠٠٠٠

٧٢- س) متي يسأل العامل مدنياً؟

والجواب : أجابت محكمة النقض أنه يسأل شريطه وقوع خطأ شخص من العامل طبقاً م ٧٨ ق ١٩٧٨/٤٧ ولا يجوز الرجوع إلي النص العام المقرر (بمادة ١٧٥ مدني)٠

(طعن ٦٨/٣٠٢١ ق جلسة ١٩٩٩/٥/١١)٠

٧٣- هل يستحق تعويضاً عن النقل؟

ج) نعم إذا استخدم النقل كجزءاً تأديبي لمعاقبته عما أسند إليه من مخالفات وتقضي له المحكمة عما لحقه من أضرار مادية وأدبية من جراء ذلك القرار٠

(طعن ١٥/١٠٢ ق تأديبية) ٠

٧٤- الفصل العاشر

عقد النقل

مسئولية مصلحة البريد كأمين للنقل

مصلحة البريد أمينة للنقل ووكيلة بالعمولة في الوقت نفسه وعملها تجاري وهي ضامنة للخطأ الذي يقع ممن تعهد إليهم ببعض المهام وهي (مسئولية تعاقدية) ضمانها لخطأ أمين النقل الذي تختاره بغير تداخل (المرسل)

(طعن ٢٦٤/٢٢ ق جلسة ١٩٥٦/٣/٢٠) ٠

٧٥- الفصل الحادي عشر

عقد السمسرة

ومسئولية شركة السمسرة عن صحة الأوراق المالية محل التعامل والتزامها بتعويض المشتري المتضرر من تزوير الورقة المبيعة ؟؟

أ) مسئولية شركة السمسرة عن صحة الأوراق المالية محل التعامل والتزامها بتعويض المشتري المتضرر من تزوير الورقة المبيعه له ؟

قالت محكمة استئناف القاهرة دائرة هيئة تحكيم سوق المال في (الطعن والقضية رقم ٨، ٩ لسنة ٩٨ (تحكيم هيئة سوق المال) جلسة ١٩٩٨/١١/٢٥).

لما كانت م ١٨ من قانون سوق المال قد جرت علي ان تضمن شركة السمسرة سلامه العملية التي تتم بواسطتها وكانت م ٩٦ من اللائحة التنفيذية تقضي بإلزام شركة السمسرة التي نفذت عملية بيع ورقة مالية غير جائز تداولها قانونا أو محجوز عليها بتسليم ورقة غيرها خلال اسبوع من تاريخ المطالبة أو تعويض العميل وذلك دون إخلال بحقها في الرجوع علي المتسبب بالتعويض فأن مفاد ذلك أن المشرع قرر مسئولية شركة السمسرة عن سلامة الورقة المالية التي تباع عن طريقها وهذه المسئولية تقوم علي فكرة (الضمان القانوني) إذ تعتبر شركة السمسرة في حكم (الكفيل المتضامن) للمتسبب في دفع الورقة المزورة للتعامل والكفالة هنا مصدرها (القانون) بحيث أنه يحق للشركة المذكورة الرجوع علي المتسبب (بالتعويض) شأنها في ذلك شأن الكفيل المتضامن في رجوع علي المدين الذي كفله والحكمة من تقرير هذا الضمان هي حماية التعامل في سوق المال وبث الطمأنينه في نفوس المستثمرين خاصة صغارهم الذين يكونون القاعدة العريضة وجذبهم إلي التعامل في

الأوراق المالية ومن ثم فقد أعفاهم المشرع من الرجوع علي المتسبب في دفع الورقة المالية غير السليمة للتعامل ونقل هذا العبء ومخاطرة علي عاتق شركات السمسرة باعتبارها.

١-صاحبة الخبرة الفنية والامكانيات التي تتوافر للمستثمر العادي.

٢- كما أنها الملزمة طبقا لمادة ٢٦١ من اللائحة التنفيذية لسوق المال بالتأكد من مطابقة العمليات التي تجريها للقانون والقرارات المنفذه له خاصة فيما يتعلق بشخصية العميل وسند ملكيته للورقة المالية وصفته وأهليته للتصرف فيها وأن التعامل يتم علي أوراق مالية سليمة وعلي نحو خال من الغش أو النصب أو الأحتيال.

٣- أن قاعدة الغنم بالعزم تقضي بأن تتحمل شركات السمسرة بعض مخاطر العمليات التي تربح من ورائها وبالنسبة لاختصاص هيئة سوق المال في الأمر بخصم قيمة الأسهم المزورة من حساب شركة السمسرة التي تم البيع عن طريقها فأن ذلك الاختصاص يستند إلي حكم المادتين ٢١/٤، ٤٣ من قانون سوق المال فضلاً عن أن الأمر بالخصم من حساب شركة السمسرة وتسوية المبلغ لحساب المشتري المتضرر من تزوير الورقة المبيعة هو الآلية الوحيدة الفعالة لتنفيذ حكم م ٩٦ من اللائحة التنفيذية لسوق المال بما يحقق الحكمة من التشريع ويتفق مع ما تتميز به سوق التعامل في الأوراق المالية من حساسية خاصة وبناء علي ذلك فأن المستثمر يقبل علي التعامل في الأوراق المالية وهو آمن ومطمئن إلي أنه في حالة شرائة أوراقاً مالية غير سليمة أو غير جائز تداولها قانوناً فأن هيئة سوق المال ستحصل له علي أوراق أخري

صحيحة أو ثمنها من شركة السمسرة والأخيرة وشأنها بعد ذلـك فـي الرجوع علي المتسبب في (التعويض)٠

وقد ارست هذه المحكمة بهذا الحكم مبدأ قانونياً هاماً٠

(يقضي بأن شركات السمسرة في مجال الأوراق المالية تضمن صـحة الأوراق التي تباع عن طريقها بحيث أنها تلتزم بتقـديم أوراق ماليـة أخري صحيحة أو دفع قيمتها للمشتري خلال لسبوع من تاريخ المطالبة إذا تبين أن الأوراق المبيعة مزورة أو غير جائز تداولها قانوناً وأنه في حالة تقاعس شركة السمسرة عن تنفيذ التزامها بالضمان فأنه يحق للهيئة العامة لسوق المال أن تأمر بخصم الورقة أو الأوراق المالية المـزورة من حساب الشركة المذكورة لدي (بنك المقاصه) وتسوية المبلغ لصالح المشتري المضرور نقداً أو فس صورة أوراق مالية صحيحة ٠

ومن أحكام النقض :-

١- إثبات السمسار أن عدم أتمام الصفقة راجع لخطأ العميل اثره حقـة في الرجوع عليه بالتعويض لإخلاله بالتزاماته التعاقديـة فـي (عقـد السمسرة)٠

(طعن ٦٠٩/٤٥ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٥)٠

٢- عدم استحقاق السمسار لأجرة إذا لم تتم الصفقة علي يديه لا يحول دون حقة في الرجوع بالتعويض علي من وسطه إذا تسبب بخطئه فـي عدم إبرام الصفقة وأتمامها ٠

(طعن ٣٢/٢١ ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٤)٠

٣- السمسار وكيل في عقد الصفقات ويتولي قاضي الموضوع تقـدير أجره في حال عدم وجود (اتفاق) مستعيناً في ذلك بأهمية العمل والجهد المبذول وما جري عليه العرف في هذه الحالة وقد حـددت المحكمـة عمولته في حدود سلطتها الموضوعية بـ ٢,٥% من قيمـة الصـفقة (طعن ٣٩/٥٣٩ ق جلسة ١٩٧٥/١/٧)٠

٤- إذا أثبت (السمسار) أن عدم إتمام الصفقة يرجع إلي الخطـأ مـن (وسطه) رغم توصله إلي شخص قبل إبرام الصـفقة بالشـروط التـي حددها العميل وفي الميعاد الذي عينه له فللسمسار حق الرجـوع علـي هذا العميل (بالتعويض) لإخلاله بتنفيذ التزاماتـه الناشـئة عـن عقـد السمسرة٠

(طعن ٤٥/٥٨٩ ق جلسة ١٩٧٩/١١/١٨)٠

٥- يشترط قانون البورصة في السمسار أن يكـون (رجـلاً) بعكـس (المصفي) فيجوز أن يكون امرأه٠

(طعن ٢١/٣٢٨ ق جلسة ١٩٥٥/٣/١٧) ٠

٧٦- الفصل الثاني عشر
مسئولية هيئة التليفونات

عن تعطل التليفون لمدة طويلة دون إصلاح وعيوب الكابلات الأرضية ٠

١- استخلاص الحكم (خطأ) هيئة المواصلات السلكية واللاسلكية من تعطل التليفون <u>لفترات طويلة دون إصلاح</u> في الوقت المناسب موجب للمسئولية لما فيه من إخلال الهيئة بالتزاماتها التعاقدية .

(طعن ١٣٨٢/٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٤) .

٢- نفي الخطأ عن المضرور والغير لوجود كسور وصدأ (بالكابل الأرضي) خارج المسكن وعيوب أخري مردها إلي تقصير الهيئة في تنفيذ التزامها استخلاص سائغ.

(طعن ١٣٨٥/٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٤) .

٧٧- الفصل الثالث عشر

عقد شركة تضامن

- حل الشركة قضاءاً لسبب يرجع إلي إخلال الشركة بالتزاماتها حـــق الشريك الآخر في طلب التعويض (م ١٥٧ مدني) جواز القضاء به قبل تصفية الشركة علة ذلك الشريك المخطئ يتحمل التعويض المقضي بـــه في أمواله الخاصة وليس في أموال الشركة باعتباره شريك متضامن (طعن ٣٥/٢٨٧ ق جلسة ١٩٦٩/٦/١٢)٠

الفصل الرابع عشر

عقد المقاولة

(عقد المقاولة) (عقد لازم) وجوب تعويض المقاول إذا تحلل رب العمل من العقد وأوقف تنفيذه قبل إتمامه جواز الاتفاق علي غير ذلك

(طعن ٣٣/٢٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/٥/١٦)٠

٧٩-الباب الثاني

دعوى التعويض

أمام القضاء الإداري

دعوى التعويض
أمام القضاء الاداري

٨٠- أختصاصات مجلس الدولة بطلبات التعويض وأنواعها :-

دعاوي وطلبات التعويض أمام محاكم مجلس الدولة قد تكون متعلقة بخطأ للجهة الإدارية في تنفيذ التزاماتها في عقد إداري أو في صدور قرار أو عمل إداري خاطئ منها أو نتيجة خطأ مادي وقع من أحد موظفيها أو عمالها وتختص محكمة القضاء الإداري بصفة عامة بنظر دعاوي وطلبات التعويض عن القرارات الإدارية عدا ما تختص به المحكم الإدارية والتأديبية ومحكمة القضاء الإداري هي صاحبة الإختصاص الأصيل بنظر دعاوي التعويض عن الأعمال المادية للإدارة بوصفها من المنازعات الإدارية.

٨١- شروط رفع دعوى التعويض بعد ٢٠٠٠/١٠/١:

وهوتاريخ العمل بقانون ٧ / ٢٠٠٠ الخاص بغض المنازعات بين الادارة والافراد .

أن طلب التعويض قد يؤدي إلي رفعة أمام محاكم مجلس الدولة مرتبطا بطلب وقف تنفيذ القرار وإلغائة أو مرتبطاً بطلب الإلغاء فقط أو يقدم (علي استقلال) في صورة دعوى خاصة به وفي هذه الحالة الأخيرة إذا أقيمت الدعوى بعد ٢٠٠٠/١٠/١ تراعي أحكام القانون رقم ٧ لسنة

٢٠٠٠ والخاص (بفض المنازعات بين الأفراد والجهات الإدارية) حيث يجب تقديم **طلب إلي لجان فض المنازعات** (قبل) إقامة دعوى بطلب التعويض عن القرار أو العمل الإداري وكذلك في حالة إقامة دعوى الإلغاء المرتبط بها الطلب بعد هذا التاريخ أما في حالة الدعوى المتداولة أمام محاكم مجلس الدولة بطلب إلغاء القرارات الإدارية قبل التاريخ الأخير فيمكن إضافة طلب التعويض إليها (كطلب عارض) (وفقاً لأحكام قانون المرافعات)٠

ولا تختص محاكم مجلس الدولة بنظر دعاوى تعويض عن الأضرار التي سببها القانون المحكوم بعدم دستوريته ولم تحدد المحكمة الإدارية العليا أي محكمة أخري مختصة بذلك (الطعن رقم ٣٤١٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٩/٩/٢٦) وهو ما يوجب وجود تدخل تشريعي يحدد المحكمة المختصة بتقدير التعويض في هذه الحالة ٠

وفي دعاوى التعويض عن أعمال السلطة القضائية تقضي محاكم مجلس الدولة برفض الدعاوى أو بعدم الإختصاص بنظرها استناداً إلي وجود طريق دعوى المخاصمة المنصوص عليه في قانون المرافعات ونري أن تكامل منظومة سيادة القانون يوجب تنظيم طريق للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي سببها القانون المحكوم بعد دستوريته من ناحية والأحكام القضائية التي ثبت بصفة نهائية بطلانها من ناحية أخري ويكون التعويض علي أساس مرفقي وليس شخصياً ويبقي مجال دعوى المخاصمة للخطأ الشخصي الجسيم

وقد استقرت المحكمة الإدارية العليا علي وجوب تحقق أركان المسئولية الإدارية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ولا يأخذ القضاء الإداري في مصر (بالمسئولية علي أساس المخاطر) أي المسئولية دون خطأ فمع زيادة المخاطر المهنية والوسائل الخطيرة وحوداث الأشغال العامة وعمل المرافق العامة الطبية ففي هذه الحالة تتقرر مسئولية المرفق (دون حاجه لإثبات الخطأ) لأنه من المتعذر علي المضرور في هذه الحالات إثبات الضرر ومن العدالة تعويضه عما أصابة من ضرر نتيجة سير المرفق العام (كالتعويض عن إصابة المجندين أثناء وبسبب الخدمة المقرر في القانون ١٩٧٥/٩٠ بشأن التعاقد والتأمين للقوات المسلحة) ويمكن الجمع بين هذا التعويض والتعويض علي أساس (المسئولية التقصيرية) إذا ثبت ذلك في حق الجهة الإدارية غير أنه لا يجوز أن يتجاوز مبلغ التعويض ما أصاب المدعي من ضرر (المحكمة الإدارية العليا الطعن رقم ٤٥٠٦ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٢٠)٠

وبخصوص الخطأ لا يجوز للجهة الإدارية أن تتذرع في سبيل التنصل من مسئوليتها عن خطئها إظهار (الباعث) علي هذا الخطأ أو وجود خطأ في فهم القانون فهذا ليس (عذراً دافعاً) (للمسئولية الإدارية) (الطعن رقم ٥٩٧ لسنة ٣ ق في جلسة ١٩٥٨/٧/٢ والطعن رقم ١٢٤٧ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٧٨/١/٢٨) إلا أن نزول الجهة الإدارية في قرارها علي رأي الجمعية العمومية لقسمي الفتوي والتشريع ولم تأخذ المحكمة الإدارية العليا بذات رأي الجمعية المذكورة (ينفي الخطأ)

عـن الجهـة الإداريـة (الطعـن رقـم ١٠٠٥ لسـنة ٢٥ ق جلسـة ١٩٨٢/٤/٢٥).

٨٢- ومن المقرر أن امتناع الجهة الإدارية عن تنفيذ الأحكام القضائية يعد (قرارا سلبياً مخالفاً للقانون) يستحق ذوو الشأن (التعـويض) عنـه (الطعن رقم ١٧٦٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٢) والضـرر قـد يكون (مادياً) يتمثل في الإخلال بحق ثابت للمضرور يكفله القـانون أو الإخلال بمصلحة مالية والضرر (الأدبي) هو كل ضرر يؤدي الإنسـان في شرفة واعتبارة وعاطفته وأحساسة ومشاعرة وليس في القانون مـا يمنع أن يدخل في التعويض (الكسب الفائت) وهو ما كـان المضـرور يأمل الحصول عليه من كسب مادام لهذا الأمل أسباب مقبولة ويجـوز للمحكمة أن تقضي (بتعويض إجمالي) عن مجمل الأضـرار علـي أن يغطي التعويض جميع الأضرار التي تحملهـا المضـرور (المحكمـة الإدارية العليا) الطعنان رقما ٤٦٧ و ٥٧٦ / ٤٠ ق جلسـة ١٢ / ٢ / ١٩٩٥).

٨٣- **والعبرة في تقدير التعويض المستحق بيوم صدور الحكم ولـيس بيوم وقوع الضرر**ويجب أن يؤخذ في الاعتبار عنـد تقـدير الضـرر المادي ما تكبده المضرور من نفقات عند إقامته للدعوى التـي أقامهـا للحصول علي حقه فيجب تعويضه عما تكبده من جهد ونفقات في سبيل الوصول إلي حقه (الطعنان رقما ٤٣٧٨، ٤٤١٢ لسـنة ٣٥ ق جلسـة ١٩٩٢/٥/٣١) ولا يلزم أن يكون المدعي قد تناول بالتفصـيل تحديـد

عناصر الضرر متي كانت هذه العناصر واضحة للمحكمة وظاهرة في الأوراق (الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٩٩/٦/٢٠)

٨٤- تعدد أسباب الضرر ووجود خطأ للمضرور في إحداث الضرر

المحكمة الإدارية العليا (أن المضرور يتحمل المسئولية إذا كان هناك ما يدعو لذلك بأن أسهم بخطئه في تهيئة الظروف المناسبة لإصدار القرار غير المشروع .

و(**تعفي) الجهة الإدارية من المسئولية إذا استغرق خطأ المضرور خطأ الجهة الإدارية .**

(الطعنان رقما ٢٧٢، ٤٣١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٦/١/٣٠) ومن المستقر عليه أن (القضاء بالتعويض) ليس من مستلزمات القضاء بالالغاء .

٨٦- وكقاعدة عامة لا يجوز التعويض عن **وجود (عيب في شكل القرار ولصدوره من غير مختص بإصداره) حيث يجوز للجهة الإدارية (تصحيح) هذا** العيب (وإعادة إصدار القرار مرة أخري)

واستقر قرار المحكمة الإدارية العليا الحديث علي اختصاص (محكمة القضاء الإداري) بنظر دعاوى التعويض عن الأعمال المادية للإدارة باعتبار ذلك من (المنازعات الإدارية التي تختص محاكم مجلس الدولة بالقضاء فيها) طبقا لقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ وقضت بتعويض أحد الأفراد عن أضرار يدعيها بسبب (إهمال) ينسبه لجهة الإدارة بشأن مرفق الطرق أو الكهرباء والصرف الصحي بالعاصمة

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨١/٤/٢٥) وانتهت إلي اختصاص (محاكم مجلس الدولة) بنظر دعوى المدعي تعويضه عن أضرار يدعيها بسبب (خطأ) مستشفي إحدى الهيئات الحكومية ·

(الطعن رقم ٣٤٧٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٦)·

٨٧- **وأكد أن طلب المدعي تعويضه عن أضرار يدعيها بسبب اضطهاده والإساءة لسمعته وشخصيته من (جهة الإدارة) هي من** (دعاوى التعويض) عن (أعمال الإدارة المادية) تختص بها محاكم مجلس الدولة ·

(الطعن رقم ٣٣٨٤ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٥/٨/٢٦) ·

اختصاص القضاء الاداري:-

٨٨- **بنظر دعوى التعويض عن (تراخي) الجهة الإدارية في تسليم** المدعي قطعة الأرض المتنازع عليها ·

(الطعن رقم ١٢٩٧ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٥/٧/٢٨)·

٨٩- وتجدر الإشارة إلي أنه مازال قضاء النقض مطردا علي اختصاص **(القضاء العادي) بدعوى التعويض عن الأعمال المادية للإدارة** (الطعن رقم ١١٦٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/٥/١٣) وتأخذ محكمة النقض في الاعتبار اتساع اختصاص محاكم مجلس الدولة وفقاً للقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ حيث أصبح مختصاً بسائر المنازعات الإدارية

٩٠- وأخيراً **لا يجوز لجهة الإدارية الرجوع علي أحد من تابعيها في ماله الخاص لاقتضاء ما تحملته من أضرار عن أخطائهم إلا إذا أتسم هذا الخطأ (بطابع شخصي) ويعتبر الخطأ (شخصياً) إذا كشف الفعل**

عن نزوات مرتكبه وعدم تبصره وتغيبه لمنفعته الشخصية أو قصد الإضرار بالغير أو كان الخطأ المرتكب (جسيماً) والمحكمة هي (الفيصل) في تحديد الوصف الصحيح لخطأ العامل

٩١- ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا:-

مسئولية الإدارة عن قراراتها تقوم علي وجود (خطأ) من جانبها بأن يكون القرار غير مشروع أي يشوبه عيب أو أكثر من العيوب المنصوص عليها بقانون مجلس الدولة وأن يلحق بصاحب الشأن (ضرر مباشر) من هذا الخطأ وقيام علاقة السببية بين الخطأ والضرر فإذا تخلف ركن أو أكثر منها (انتفت المسئولية المدنية)٠

والضرر أما أن يكون مادياً أو أدبياً والضرر المادي هو الإخلال بمصلحة مالية لمضرور أما الضرر الأدبي فهو الذي يصيب مصلحة غير مالية للمضرور علي أن يكون هذا الضرر مترتباً مباشرة عن الخطأ ومحققاً والتعويض يدور وجوداً أو عدماً مع الضرر ويقدر بمقداره بما يحقق (جبره) دون أن يجاوزه حتى لا يثري (المضرور) علي حساب المسئول بدون سبب والتعويض عن الضرر قد يكون عينياً أو بمقابل والأخير قد يكون نقديا أو غير نقدي والتعويض غير النقدي يجد سنده في القاعدة القانونية المقررة في القانون المدني والتي تجيز للقاضي الأمر بإعادة الحال إلي ما كان عليه أو الحكم بأداء معين متصل بالعمل غير المشروع ٠

وهذا التعويض غير النقدي يجد مجاله في (الضرر الأدبي) بشرط أن يكون (كافياً) لجبر هذا الضرر٠

(طعن ١٠٣٩/٤٣ قضائية محكمة إدارية عليا جلسة ٢٠٠٢/٣/٣١).

أحكام النقض في التعويض عن القرار الإداري:-

١-القرار الإداري هو إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضي القوانين واللوائح بقصد إحداث مركز قانوني معين متى كان ممكنا وجائزاً وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة وقد خولت المادتان ٨، ٩ من قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٥ اختصاص مجلس الدوله بهيئة قضاء إداري دون غيره الاختصاص بدعاوى التعويض عن القرارات الإدارية وتدخل هذه الدعاوى في اختصاص محكمة القضاء الإداري بحكم المادة ١٤ من ذلك القانون (الطعن رقم ١٣٣ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/١١).

٢- متى كان قد ثبت لدي محكمة الاستئناف صدور قرارات إدارية بغلق المدرسة الحرة مؤقتاً وتعطيل التعليم فيها وجرد أثاثها وتخزينه فأن الحكم المطعون فيه إذ انتهي إلي رد الأضرار المطلوب التعويض عنها والمتمثلة حسبما أدي الطاعن في الإساءة إلي سمعته وفوات كسبه من المدرسة وتلف منقولاتها إلي تلك القرارات وقضي بانعقاد الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عنها للقضاء الإداري دون غيره فأنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً (الطعن رقم ١٣٣ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٣/١٢/١١).

٣-أ- مؤدي النص في المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وعلي ما جري به

قضاء هذه المحكمة أن محاكم مجلس الدولة هي المختصة دون غيرها بالفصل في طلبات التعويض عن القرارات الإدارية سواء رفعت هذه الطلبات بصفة أصلية أو تبعية وكان القرار الإداري وعلي ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة هو ذلك **القرار الذي تفصح بـه الإدارة عن إرادتها الذاتية الملزمة بما لها من سلطة بمقتضي القوانين واللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان ذلك ممكناً وجائزاً قانوناً** وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة وهو بذلك يختلف عن الأعمال المادية والأفعال الضارة التي تأتيها الجهة الإدارية دون أن يكون تنفيذاً مباشراً لقرارات إدارية والتي يكون الاختصاص بالفصل في المنازعة الناشئة عنها معقوداً لمحاكم القضاء العادي.

ب- إذ كان قرار الطاعن بصفته بمجازاة المطعون ضدها العاملة بالجامعة التي يمثلها بالخصم من أجرها وإلزامها بتوريد ٢٧١ جنية لخزينة الجامعة لإخلالها بواجباتها الوظيفية قد استهدف به إحداث أثر قانوني بمقتضي أحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة فإنه بذلك يكون قراراً إدارياً تدخل الدعوى بالتعويض عنه في اختصاص محاكم مجلس الدولة وهو وإن ترتب عليه فيما تدعيه المطعون ضدها في دعواها أن لحقت بها أضراراً أدبية ومادية تتمثل في الإساءة إلي سمعتها وما فاتها من كسب بخصم ثلاثة أيام من أجرها وحرمانها من الحوافز والبدلات ومكافآت الامتحانات فأن هذه الأضرار المدعاة سواء كان مردها إلي عيب في القرار ذاته يمس مشروعيته وشروط صحته

أو إلي خطأ شاب تنفيذه فهي أضرار ناشئة عن ذلك القرار الإداري ولا وجه للقول بأن هذه الأضرار لحقت بها من أعمال مادية ذلك أنه متى كانت هذه الأعمال المادية قد وقعت استناداً إلي القرار الإداري وتنفيذاً له فلا يسوغ النظر إليها مستقلة عن ذلك القرار وهي تربطه برابطة السببية وتستمد كيانها منه وليست مجرد أعمال متقطعة الصلة بالقرار وإذ سار الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه علي غير هذا النظر واعتبر دعوى المطعون ضدها هي بطلب تعويض عن خطأ شخصي تحكمه قواعد المسئولية-التقصيرية المنصوص عليها في المادة ١٦٣ من القانون المدني وانتهي إلي القضاء لها بالتعويض بعد رفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى للقضاء العادي فأنه يكون قد جاوز الولاية المحددة للمحاكم فيما ينشأ بين الأفراد وجهة الإدارة من منازعة وهي ولاية تتعلق بالنظام العام ٠

(الطعن رقم ٢٦٥ سنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٩/١١/٤)٠

٩٢- تقادم دعوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة (بـ ١٥ سنة):-

أنه ولئن كانت قواعد القانون المدني قد وضعت أصلاً لتحكم روابط القانون الخاص فأن للقضاء الإداري أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع قواعد القانون العام إلا إذا وجد النص التشريعي الخاص بمسألة معينة فحينئذ يجب الالتزام بالنص خاصة وأن قوانين مجلس الدولة المتعاقبة قد خلت من تجديد مواعيد معينه لرفع الدعاوى في المنازعات الإدارية التي يختص بنظرها بهيئة قضاء إداري إلا ما يتعلق

فيها (بطلبات الإلغاء) وبالتالي فيجوز لذوي الشأن بالنسبة (لغير طلبات الإلغاء) رفع الدعوى متي كان الحق المطالب به لم يسقط بالتقادم طبقاً لقواعد القانون المدني خاصة وأن التقادم المسقط لا يتعارض في طبيعته وموضوعة مع روابط القانون العام فحكمته في نطاق القانون الخاص تتمثل في استقرار الحقوق كذلك الأمر في مجال القانون العام يجد تبريره في استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية لعمال المرافق العامة وهو استقرار تمليه المصلحة العامة وحس سير المرفق العام وأن مسئولية الجهة الإدارية عن (القرارات غير المشروعة) تنسب إلي المصدر الخامس للالتزام في القانون المدني وهو (القانون) باعتبار أن تلك القرارات تعد من قبيل (التصرفات القانونية) وليست (أفعال مادية) مما لا يسري في شأنها حكم (م ١٧٢ مدني) الخاصة بالتقادم الثلاثي لدعاوى التعويض عن العمل غير المشروع وبالتالي فأن المسئولية عن التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون تخضع في تقادمها للأصل العام الوارد في (م ٣٧٤ مدني) وهو تقادم الالتزام بانقضاء (١٥ سنة) (طعن ٢٩/٤٧ ق تأديبية إدارة عليا جلسة ١٩٩٦/٦/٥)

وقد صدر الحكم بمناسبة طعن أحد أساتذة المركز القومي للبحوث بالدقي طالباً إلغاء قرار جزاء تأديبي صادر سنة ١٩٧٢ والتعويض عنه فقضت المحكمة بعدم قبول الطعن شكلاً لرفعة بعد الميعاد وبسقوط طلب التعويض بالتقادم •

٩٣- متفرقات هامة

١- بطلان عقود المحامين مع موكليهم التي تنص علي نسـبة من التعويض المقضي به وذلك لوقوع محل التعامل علي حـق متنازع عليه أو جزء منه (حكم محكمة استئناف القاهرة نوفمبر ٢٠٠٦)

٢- كتاب دوري ٥، ٩ لسنة ٨٦

بعدم تسليم صورة تنفيذية بتنفيذ حكم تعويض إلي (محـام) إلا بموجب (توكيل خاص) (لاحق) لصدور الحكم يذكر به رقـم الدعوي وبيان الحكم وتاريخ صدوره والمبلغ المقضي به٠

٩٤- قضاء (محكمة جنح مستأنف القاهرة دائرة التعويضات) بإبطال عقود حصول المحامين علي نسبة من التعويضات:-

لمخالفتها لنصوص قانون المحاماة (المواد ٨١، ٨٢ منـــه) ولمخالفتهـــا (للنظام العام) وكانت محكمة أول درجة قد قضت بإلزام الموكلين بـــدفع المبالغ المالية للمحامين طبقا لنص العقد المبرم بينهم وبـــين المحـــامين باعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين إلا أن(محكمـــة اســـتئناف جنـــوب القاهرة دائرة التعويضات جنح مســـتأنف بجلســـتها المنعقـــدة نـــوفمبر ٢٠٠٦) ألغت حكم أول درجة وقضت بإبطال جميع العقود المحررة بين المحامين وموكليهم لوقوع محل التعامل علي الحق المتنازع عليه أو في جزء منه بما يعد مخالفاً لنصوص القانون ٠

(الأهرام – نوفمبر ٢٠٠٦) ٠

٩٥- كتاب دوري ١٩٨٦/٥

كتاب دوري ١٩٨٦/٩

بشأن تسليم الصور التنفيذية لأحكام التعويضات وإجراءات تنفيذها

يراعي :-

١- عدم تسليم الصور التنفيذية من أحكام التعويضات لغير أصحاب الشأن شخصيا ٠

٢- **وفي حالة الضرورة القصوى** تسلم الصور لمن يمثلهم قانوناً بموجب توكيل خاص (لاحق) لصدور الحكم ويذكر به رقم الدعوى وبيان الحكم وتاريخ صدوره والمبلغ المقضي به٠

ولما كان تقدير هذه الضرورة مرجعة (رئاسة المحكمة وحدها) في حالة (طلب الصورة التنفيذية) المشار إليها بمقتضي (توكيل خاص) لذا يتم عرض الأمر علي المستشار / رئيس المحكمة شخصياً لتقدير حاله الضرورة٠

ويوضح في صورة الحكم عند تسليمها تاريخ ورقم هذا التوكيل الخاص واسم الوكيل المصرح له بالاستلام وذلك بخط واضح ٠

مراجع الكتاب

مراجع الكتاب

١ المسئولية المدنية .

مستشار / حسين عامر طبعة دار المعارف سنة ١٩٧٩

٢- المسؤليه المدنيه .

المجلد الاول د / أحمد شوقى محمد عبد الرحمن(منشأة المعارف)

٣- الوجيز في نظرية الالتزام / عبد الرازق السنهوري

٤- نظرية الالتزام.. د/ محمود جمال الدين زكي

٥- مصادر ونظرية الالتزام . أ / محمد كمال عبد العزيز

٦- مجموعة أحكام النقض الصادرة من المكتب الفني لمحكمة النقض من عام ١٩٥٠ حتى عام ٢٠٠٥.

٧- المسؤليه المدنيه (٣ جزء) .

مستشار / أنور طلبة

٨-المسؤليه المدنيه .

للمؤلف (دار المطبوعات الجامعيه)

٩-النظريع العامه للألتزام .

(النقابه العامه للمحامين طبعة ١٩٩١ (عبد المنعم حسنى المحامى)

كتب صدرت للمؤلف

١- الموسوعة الشاملة في حقوق الملكية الفكرية (جزأن) .

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

٢- الموسوعة الشاملة في الملكية العقارية (٣ أجزاء) .

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

٣- الموسوعة الشاملة في (التوثيق).

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

٤- الموسوعة الشاملة في (الدعوى وإجراءاتها والإثبات والتنفيذ).

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

٥- الشفعة كسبب لكسب الملكية في العقار.

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

٦- القسمة الناهية لحالة الشيوع ودعوى الفرز والتجنيب.

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

٧- السجل العيني ومشكلات عملية واجهت تطبيقه بمصر.

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

٨- مرجع القاضي والمحامي والمتقاضي في التعويض عن المسئولية المدنية (٣ جزء) .

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

٩- المسئولية الجنائية والمدنية والتأديبية للطبيب والصيدلي .

الناشر / المكتب الفني للموسوعات القانونية

تحت الطبع

١- الحيازة المدنية وحمايتها الجنائية .

٢- غسل الأموال القذرة والاتفاقيات الدولية ودور البنوك في مكافحتها .

٣- شرح (قانون البناء الموحد) ولائحته وقانون (الهدم) ولائحته .

٤- الموسوعة الشاملة في التغذية السليمة الصحيحة ومنافع ومضار الأعشاب والنباتات .

الفهرس

فهرس الكتاب

الباب الأول

المسئولية العقدية

٥٥- الفصل الأول

عقد الإيجار

٥٦- الفصل الثاني

عقد البيع

٦٣- الفصل الخامس

عقد المقاولة والمباني

٦٧- الفصل التاسع

عقد العمل